№ 20 (Bogen 135 bis 140). Berlin, 15. November 1913. [42. Jahrgang.] 1073

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Hugo Neumann, Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35,
Dr. Heinrich Dittenberger, Rechtsanwalt beim Landgericht, Leipzig.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 20 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. (Die ganze Seite enthält 160 Zeilen.) Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14

Vereinsnachrichten.

Die Versendung des Terminkalenders für 1914 ist erfolgt. Erinnerungen wegen Nichtempfanges können nur berücksichtigt werden, wenn sie bis 1. Dezember 1913 bei dem Bureau des Deutschen Anwaltvereins in Leipzig, Schreberstr. 3, eingehen.

Leipzig, den 8. November 1913.

Dr. M. Drucker, Rechtsanwalt, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer zu Düsseldorf hat der Kasse abermals eine Beihilfe von 1500 ℳ gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist der herzlichste Dank für die reiche Beihilfe ausgesprochen worden.

In der am 19. Oktober 1913 zu Leipzig stattgehabten neunundzwanzigsten ordentlichen Generalversammlung wurden der Geschäftsbericht und die Jahresrechnung des Vorstandes über das Verwaltungsjahr 1912/1913 vorgetragen. Nach dem Bericht zählt die Kasse 5661 Mitglieder gegen 5575 im Vorjahre. Das Kapitalkonto beträgt 1 172 479 ℳ 96 ₰ Bis zum 30. Juni 1913 sind für das Geschäftsjahr 1913/1914 bereits 120 500 ℳ an Unterstützungen bewilligt. Der Geschäftsbericht und die Jahresrechnung wurden genehmigt und wurde dem Vorstande Entlastung erteilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Vorstandsmitglieder: Geheimer Justizrat Elze, Geheimer Justizrat Max Jacobsohn, Justizrat Kurlbaum und Justizrat Max Neumann wurden wiedergewählt. Als Rechnungsprüfer für das nächste Geschäftsjahr wurden Justizrat Dr. Anschütz und Justizrat Dr. Lengnick zu Leipzig bestellt. Als Ort für die nächste ordentliche Generalversammlung wurde Leipzig bestimmt.

Der Vorstand der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte besteht aus folgenden Personen:

1. Paul Syring, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Vorsitzender;
2. Hans Barth, Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Vorsitzenden;
3. Bruno Brücklmeier, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schriftführer;
4. Wilhelm Bodenstein, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schriftführers;
5. Alfred Kurlbaum, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schatzmeister;
6. Paul Frenkel, Oberjustizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schatzmeisters;
7. Max Jacobsohn, Geheimer Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht I zu Berlin;
8. Dr. Richard Schall, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig;
9. Curt Elze, Geheimer Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Halle a. S.;
10. Karl Eckert, Justizrat, Rechtsanwalt beim Obersten Landesgericht, Oberlandesgericht und den Landgerichten München I und II;
11. Felix Suckau, Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Danzig;
12. Max Neumann, Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Breslau.

Leipzig, den 22. Oktober 1913.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Syring,	Brücklmeier,	Kurlbaum,
Justizrat,	Rechtsanwalt,	Justizrat,
Vorsitzender.	Schriftführer.	Schatzmeister.

Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1913 abgeschlossene neunundzwanzigste Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

I.

Geschäftsbericht.

1. Die **Mitgliederliste** des neunundzwanzigsten Verwaltungsjahres ergibt für den 30. Juni 1913 eine Gesamtzahl von 5661 gegen 5575 im Vorjahre.

2. Ausweislich der nachfolgenden Darstellung des Schatzmeisters beträgt das **Kapitalkonto** 1 172 479 ℳ 96 ₰.

3. Bis zum 30. Juni 1913 sind für das Geschäftsjahr 1913/1914 bereits 120500 ℳ bewilligt.

4. Es hat die ordentliche **Generalversammlung** am 29. September 1912 zu Eisenach stattgefunden. In dieser wurden der Geschäftsbericht und die Jahresrechnung genehmigt und wurde dem Vorstande Entlastung erteilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Vorstandsmitglieder, Justizrat Barth, Justizrat Bodenstein, Justizrat Frenkel und Justizrat Suckau wurden wiedergewählt. Als Rechnungsprüfer wurden Justizrat Dr. Anschütz und Justizrat Dr. Lengnick zu Leipzig bestellt. Als Ort der nächsten Generalversammlung, die im Oktober 1913 einberufen werden soll, wurde Leipzig bestimmt.

Infolge Ablebens des Rechtsanwalts Boeckh wurde in der Vorstandssitzung vom 1. Juni 1913 der Justizrat Max Neumann in Breslau in den Vorstand zugewählt.

5. Die **sonstigen Beschlüsse** des Vorstandes sind durch Rundschreiben gefaßt worden.

6. Die **Anwaltskammern** haben an Kammerbeihilfen gewährt:

Augsburg . .	800 ℳ	Karlsruhe . .	2 000 ℳ
Bamberg . .	2 500 =	Kiel	2 000 =
Berlin . . .	5 000 =	Königsberg . .	3 000 =
Breslau . . .	9 000 =	Marienwerder .	2 000 =
Cassel . . .	1 500 =	München . .	4 000 =
Celle	2 500 =	Naumburg . .	2 000 =
Cöln	2 500 =	Nürnberg . .	2 500 =
Colmar . . .	500 =	Potsdam . .	750 =
Darmstadt . .	1 000 =	Rostock . . .	500 =
Dresden . . .	4 000 =	Stettin . . .	1 000 =
Düsseldorf . .	1 000 =	Stuttgart . .	2 500 =
Frankfurt a. M.	2 000 =	Zweibrücken . .	300 =
Hamm . . .	2 000 =	Reichsgericht .	200 =
Jena	1 000 =		
	35 300 ℳ		22 750 ℳ

58 050 ℳ.

Darunter befinden sich für 1913/14 von Potsdam 750 ℳ.

Die Anwaltskammer in Posen hat bereits im Geschäftsjahre 1911/12 eine Beihilfe von 2000 ℳ für 1912/1913 gewährt.

An Geschenken und letztwilligen Zuwendungen sind eingegangen 14 480 ℳ.

7. Das Geschäftsjahr 1912/1913 hat 4 neue im Ermittelungsverfahren begriffene **Unterstützungsfälle** übernommen. Die Zahl der neu anhängig gewordenen Gesuche beträgt 49. Von diesen 53 Gesuchen sind abgelehnt 10, im Prüfungsverfahren befindlich 8, bewilligt 34, durch Tod erledigt 1. Im übrigen ist hervorzuheben, daß der Vorstand einzelne Darlehnsgesuche abgelehnt und in einem Falle wie seit Jahren die Zahlung einer von Verwandten für die Witwe eines Rechtsanwalts zusammengebrachten Rente vermittelt hat.

Die Summe der erstmaligen Bewilligungen beträgt 23 770 ℳ.

Es sind im Geschäftsjahre 1912/1913 bewilligt:

I. an in der Liste noch nicht gelöschte Rechtsanwälte		II. an ausgeschiedene Rechtsanwälte und an Hinterbliebene von Rechtsanwälten	
1. zum 1. Male	5 800 ℳ	1. zum 1. Male	17 970 ℳ
2. = 2. =	2 500 =	2. = 2. =	6 650 =
3. = 3. =	1 400 =	3. = 3. =	4 650 =
4. = 4. =	2 000 =	4. = 4. =	8 500 =
5. = 5. =	1 200 =	5. = 5. =	12 600 =
6. = 6. =	500 =	6. = 6. =	9 800 =
7. = 9. =	500 =	7. = 7. =	6 250 =
		8. = 8. =	7 200 =
		9. = 9. =	4 750 =
		10. = 10. =	5 630 =
		11. = 11. =	8 900 =
		12. = 12. =	2 250 =
		13. = 13. =	2 400 =
		14. = 14. =	4 750 =
		15. = 15. =	3 200 =
		16. = 16. =	2 000 =
		17. = 17. =	5 030 =
		18. = 18. =	5 600 =
		19. = 19. =	1 500 =
		20. = 20. =	1 250 =
		21. = 21. =	1 800 =
		22. = 22. =	1 560 =
		23. = 23. =	2 400 =
		24. = 24. =	1 450 =
		25. = 25. =	900 =
		26. = 26. =	1 080 =
		27. = 27. =	1 200 =
		28. = 28. =	850 =
		29. = 29. =	1 150 =
zusammen	13 900 ℳ	zusammen	133 270 ℳ

Summe zu I . . . 13 900 ℳ
= = II . . . 133 270 =

Gesamtsumme 147 170 ℳ.

Hiervon entfallen auf das neunundzwanzigste Geschäftsjahr 26 670 ℳ, während für das dreißigste Geschäftsjahr 120 500 ℳ bestimmt sind.

Es verteilen sich am 1. Juli 1912 die seit Gründung der Kasse — 1885 — anhängig gewesenen Unterstützungsfälle nach Oberlandesgerichtsbezirken wie folgt:

Augsburg	25	Colmar	4
Bamberg	20	Darmstadt	15
Berlin	82	Dresden	84
Braunschweig . . .	7	Düsseldorf	8
Breslau	80	Frankfurt a. M. . .	14
Cassel	26	Hamburg	10
Celle	75	Hamm	25
Cöln	34	Jena	24

Karlsruhe	21	Posen	69
Kiel	20	Rostock	26
Königsberg	64	Stettin	31
Marienwerder	43	Stuttgart	33
München	44	Zweibrücken	5
Naumburg	66	Reichsgericht	1
Nürnberg	34		

Für die im Geschäftsjahre 1912/1913 hinzugekommenen Unterstützungsfälle ist das Verhältnis das folgende:

Bamberg	3	Karlsruhe	4
Berlin	3	Königsberg	2
Breslau	1	Marienwerder	2
Cassel	1	München	3
Celle	2	Naumburg	1
Cöln	1	Nürnberg	1
Darmstadt	1	Potsdam	2
Dresden	2	Stettin	2
Düsseldorf	1	Stuttgart	1
Hamburg	1		

Von den im Geschäftsjahre 1912/1913 gewährten Unterstützungen entfallen auf:

Augsburg	4 050 ℳ	Jena	1 700 ℳ
Bamberg	5 900 "	Karlsruhe	7 600 "
Berlin	7 850 "	Kiel	3 700 "
Braunschweig	600 "	Königsberg	12 770 "
Breslau	8 750 "	Marienwerder	6 250 "
Cassel	3 680 "	München	10 220 "
Celle	7 530 "	Naumburg	9 300 "
Colmar	800 "	Nürnberg	5 700 "
Cöln	5 200 "	Posen	7 220 "
Darmstadt	4 200 "	Potsdam	4 100 "
Dresden	7 100 "	Rostock	1 630 "
Düsseldorf	2 700 "	Stettin	6 200 "
Frankfurt a. M.	3 200 "	Stuttgart	3 500 "
Hamburg	3 400 "	Zweibrücken	500 "
Hamm	1 820 "		

Der Oberlandesgerichtsbezirk Oldenburg und die Anwaltskammer bei dem Reichsgericht haben keine Unterstützungsfälle gehabt.

Der Jubiläumsfonds beläuft sich nach Ausweis der Zusammenstellung am Schluß des Geschäftsberichts für 1910/1911 auf 41 559 ℳ.

Leipzig, den 8. Juli 1913.

Brücklmeier,
Rechtsanwalt,
Schriftführer.

II.

XXIX. Jahresrechnung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte auf die Zeit vom 1. Juli 1912 bis 30. Juni 1913.

A. Kassa-Konto.

Einnahme:

1.	Barbestand am 1. Juli 1912	3 ℳ	55 ₰
2.	Von der Allgemeinen Deutschen Kreditanstalt erhoben	117 413 "	50 "
3.	Von der Deutschen Bank (Filiale Leipzig) erhoben	141 813 "	04 "
4.	Schenkungen und Vermächtnisse	14 480 "	— "
5.	Beihilfen der Anwaltskammern	58 050 "	— "
6.	Mitgliederbeiträge	108 900 "	— "
7.	Zinsen	40 949 "	30 "
8.	Wegen Todesfall usw. zurückgekommene Unterstützungen	463 "	50 "
9.	Ausgeloste 4% Hamburgische Staatsanleihe	2 000 "	— "
	Summa	484 072 ℳ	89 ₰

Ausgabe:

1.	Unterstützungen	141 767 ℳ	47 ₰
2.	An die Allgemeine Deutsche Kreditanstalt gezahlt	116 745 "	90 "
3.	An die Deutsche Bank (Filiale Leipzig) gezahlt	162 677 "	98 "
4.	Ankauf von Wertpapieren	49 438 "	90 "
5.	Verwaltungskosten	13 328 "	99 "
6.	Rückzahlung von Beiträgen	80 "	— "
7.	Rückzahlung eines Teilbetrages einer Schenkung	27 "	60 "
8.	Bestand am 30. Juni 1913	6 "	05 "
	Summa	484 072 ℳ	89 ₰

B. Kapital-Konto.

Bestand am 30. Juni 1913 (einschl. des Martinyfonds)		1 172 479 ℳ	96 ₰
Dieser Betrag setzt sich zusammen aus:			
1.	Wertpapierkonto	995 919 "	12 "
2.	Guthaben auf das Rechnungsbuch bei der Allgemeinen Deutschen Kreditanstalt	90 832 "	40 "
3.	Guthaben auf das Giro-Konto bei der Deutschen Bank	85 722 "	39 "
4.	Barbestand	6 "	05 "
	Summa wie oben	1 172 479 ℳ	96 ₰

C. Wertpapier-Konto.

1.	Bestand am 1. Juli 1912	1 036 354 ℳ	37 ₰
2.	Für angekaufte Wertpapiere	49 438 "	90 "
		1 085 793 ℳ	27 ₰
Die am 30. Juni 1913 vorhandenen Wertpapiere haben einen Wert von		995 919 ℳ	12 ₰

An Wertpapieren sind vorhanden:

650 000 ℳ königl. sächs. 3 % Rente à 75,30 ℳ	489 450 ℳ	— ₰
Zinsen von 459 500 ℳ vom 1. April bis 30. Juni 1913	3 446 =	25 =
186 000 ℳ königl. preuß. 3½ % kons. Anleihe à 84,60 ℳ	157 356 =	— =
Zinsen von 38 500 ℳ vom 1. April bis 30. Juni 1913	336 =	87 =
215 000 ℳ königl. preuß. 4 % Staatsanleihe à 98,30 ℳ	211 345 =	— =
Zinsen von 100 000 ℳ vom 1. April bis 30. Juni 1913	700 =	— =
50 000 ℳ 4 % königl. preuß. Schatzanweisungen à 98,20 ℳ	46 100 =	— =
30 000 ℳ königl. preuß. 3 % kons. Anleihe à 74,60 ℳ	22 380 =	— =
Zinsen vom 1. April bis 30. Juni 1913	225 =	— =
28 000 ℳ 4 % Hamburger Staatsanleihe à 96,60 ℳ	27 480 =	— =
25 000 ℳ königl. preuß. 4 % Staatsanleihe (Staffelanleihe) à 89,50 ℳ	22 375 =	— =
Zinsen vom 1. April bis 30. Juni 1913	250 =	— =
15 000 ℳ 4 % Schuldverschreibungen des Hessischen Staates à 96,50 ℳ	14 475 =	— =
Summa	995 919 ℳ	12 ₰

(Anmerkung: Sämtliche Wertpapiere [mit Ausnahme der preußischen Schatzanweisungen] sind in das königlich sächsische, das königlich preußische Staatsschuldbuch, in das Staatsschuldbuch des Hamburgischen bzw. Hessischen Staates eingetragen, und der außer dem Barbestande von 6,05 ℳ vorhandene Betrag ist auf ein Rechnungsbuch bei der Allgemeinen Deutschen Kreditanstalt zu Leipzig mit 90 832,40 ℳ und mit 85 722,39 ℳ auf ein Giro-Konto bei der Deutschen Bank [Filiale Leipzig] eingezahlt. Das erstere lautete nach der XXVIII. Jahresrechnung über

	91 500 ℳ	— ₰
eingezahlt wurden . .	116 745 =	90 =
	208 245 ℳ	90 ₰
abgehoben wurden . .	117 413 =	50 =
Bestand		90 832 ℳ 40 ₰
das Giro-Konto lautete über	64 857 ℳ	45 ₰
eingezahlt wurden . .	162 677 =	98 =
	227 535 ℳ	43 ₰
abgehoben wurden . .	141 813 =	04 =
Bestand		85 722 = 39 =)

Leipzig, den 30. Juni 1913.

Kurlbaum.

Die vorstehende Rechnung ist von uns auf Grund der uns vorgelegten Bücher, Akten und Belege geprüft und für richtig befunden worden.

Leipzig, den 12. Juli 1913.

gez. Dr. Anschütz. gez. Dr. Lengnick.

Übersicht über die Jahresrechnungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte in den ersten neunundzwanzig Geschäftsjahren vom 25. März 1885 bis 30. Juni 1913.

Geschäftsjahr	Vom	bis	Mitgliederbeiträge ℳ	₰	Anwaltskammerbeiträge ℳ	₰	Schenkungen zum Kapitalgrundstocke ℳ	₰	Zinseneinnahme ℳ	₰	Verwaltungskosten ℳ	₰	Unterstützungen ℳ	₰	Bestand des Kapitalgrundstocks am Ende des Geschäftsjahres ℳ	₰
1.	25. März 1885	30. Juni 1885	21 210	—	—	—	39 059	—	684	25	258	80	400	—	50 113	85
2.	1. Juli 1885	= = 1886	29 750	—	16 465	10	5 951	70	3 257	65	2 402	73	9 740	—	83 032	76
3.	= = 1886	= = 1887	30 210	—	10 933	40	3 574	07	4 359	95	2 383	58	17 718	20	108 093	44
4.	= = 1887	= = 1888	32 500	—	16 600	—	2 685	62	5 085	84	1 711	97	23 355	50	140 707	02
5.	= = 1888	= = 1889	33 570	—	14 275	—	1 987	94	6 264	30	2 592	42	27 636	50	173 659	87
6.	= = 1889	= = 1890	35 690	—	25 200	—	5 486	91	6 819	73	3 076	97	33 053	30	207 651	41
7.	= = 1890	= = 1891	35 290	—	19 450	—	6 208	80	8 424	20	3 631	58	31 214	25	238 991	98
8.	= = 1891	= = 1892	38 980	—	28 200	—	15 284	96	10 547	70	3 332	46	42 343	70	301 944	87
9.	= = 1892	= = 1893	40 100	—	23 300	—	3 473	22	13 130	20	2 957	79	43 875	80	344 567	45
10.	= = 1893	= = 1894	41 330	—	22 600	—	14 534	34	14 140	45	3 547	26	51 407	—	407 903	87
11.	= = 1894	= = 1895	42 620	—	42 100	—	4 232	11	15 343	95	3 986	31	57 690	55	487 652	36
12.	= = 1895	= = 1896	84 440	—	24 500	—	9 786	07	17 038	75	12 246	51	47 374	55	538 119	74
13.	= = 1896	= = 1897	84 050	—	22 745	—	6 860	36	19 305	55	3 499	27	62 264	25	593 287	26
14.	= = 1897	= = 1898	83 780	—	23 000	—	4 576	50	21 300	33	3 627	23	72 932	95	630 513	38
15.	= = 1898	= = 1899	84 400	—	23 500	—	1 641	20	22 889	45	3 562	89	77 338	35	644 687	95
16.	= = 1899	= = 1900	87 600	—	32 050	—	3 103	14	24 704	35	4 078	22	86 142	25	680 337	70
17.	= = 1900	= = 1901	88 400	—	26 600	—	6 182	70	26 935	—	4 110	50	91 822	40	792 967	68
18.	= = 1901	= = 1902	89 820	—	30 775	—	3 939	19	28 955	20	4 709	74	89 875	80	868 030	13
19.	= = 1902	= = 1903	95 220	—	27 700	—	1 387	—	30 527	02	5 963	98	91 818	95	927 755	91
20.	= = 1903	= = 1904	98 880	—	33 100	—	4 122	80	33 486	10	6 103	97	96 523	95	1 003 642	11
21.	= = 1904	= = 1905	100 890	—	34 400	—	14 115	07	36 371	50	5 644	40	103 051	45	1 072 700	85
22.	= = 1905	= = 1906	106 290	—	34 500	—	2 913	15	39 367	95	5 888	12	108 753	91	1 135 105	44
23.	= = 1906	= = 1907	107 800	—	28 300	—	3 104	20	43 424	25	7 547	07	118 903	91	1 159 894	48
24.	= = 1907	= = 1908	99 690	—	24 175	—	365	20	44 545	20	10 070	28	122 689	72	1 214 072	30
25.	= = 1908	= = 1909	117 670	—	35 250	—	14 784	80	47 037	95	8 246	72	130 814	20	1 359 065	94
26.	= = 1909	= = 1910	109 480	—	48 100	—	24 813	40	33 395	50	8 491	87	131 323	94	1 080 790	13
27.	= = 1910	= = 1911	107 100	—	45 100	—	6 865	05	37 967	39	16 496	44	130 094	03	1 130 225	65
28.	= = 1911	= = 1912	103 500	—	55 875	—	12 370	43	40 381	05	13 528	04	138 907	17	1 158 274	12
29.	= = 1912	= = 1913	108 900	—	58 050	—	14 480	—	40 949	30	13 328	99	141 767	47	1 172 479	96

Die Wahrheitspflicht des Anwalts im bürgerlichen Rechtsstreite.

I.

Von Justizrat Dr. Johannes Koffka, Berlin.

Wildhagen hat in dem in JW. 13, 963 ff. veröffentlichten Aufsatz erneut zu der, wie wohl mancher angenommen hat, durch den Beschluß des Breslauer Anwaltstages erledigten Frage der Wahrheitspflicht der Rechtsanwälte Stellung genommen.

Sein Aufsatz enthält mancherlei Anregendes. Auch ist es zu begrüßen, daß in ihm die Wahrheitspflicht der Rechtsanwälte scharf von der der Parteien getrennt wird, und dankbar anzuerkennen, wenn er es ausspricht, daß die Lösung der Frage nicht durch sittliche Entrüstung, sondern nur durch rein sachliche Behandlung und durch unbefangene wissenschaftliche Erörterung gebracht werden kann.

Aber, wenn ich mich frage, ob ihm das gelungen ist, ob er wirklich durch sachliche Behandlung und durch unbefangene wissenschaftliche Erörterung die streitige Frage gelöst oder auch nur ihrer Lösung nähergebracht hat, so muß ich das bei aller Sympathie, die ich der ruhigen leidenschaftslosen Behandlung der Frage entgegenbringe, verneinen.

Wildhagen stellt sehr richtig an die Spitze seiner Untersuchungen den Satz, daß die Frage „aus dem Wesen des bürgerlichen Rechtsstreites“ (daneben noch aus der Stellung des Anwalts in der bürgerlichen Rechtspflege) beantwortet werden müsse. Vielleicht hätte er statt „aus dem Wesen“ (ein etwas verschwommener Begriff) besser gesagt, „aus dem Zwecke“.

Es gilt also vor allem, dieses Wesen, diesen Zweck genau festzustellen. Dies tut Wildhagen mit den Worten: „Das Hauptziel des bürgerlichen Rechtsstreites ist: ‚Streitigkeiten, die aus Kollision der Interessen entstanden sind, zur Entscheidung zu bringen‘.“

„Hier stocke ich schon, wer hilft mir weiter fort“, möchte ich mit Faust sagen.

Wirklich; das nur ist der Zweck des bürgerlichen Rechtsstreits, Streitigkeiten zur Entscheidung zu bringen? Ganz gleich, wie sie zur Entscheidung gebracht werden, welchen Inhalt die Entscheidung hat?

Daß dies in der Tat die Meinung des Verfassers ist, ergibt sich klar aus den sofort folgenden Worten: „Man kann die Entscheidung dem blinden Zufall überlassen, z. B. dem Lose oder der Geschicklichkeit gepaart mit Glück, oder kann sie dadurch herbeiführen, daß die Streitenden die tatsächlichen Vorgänge . . . geeigneten Personen unterbreiten, damit sie ihr Urteil darüber abgeben.“ Das ist dann eben die gerichtliche Entscheidung.

In diesen Sätzen wird also die gerichtliche Entscheidung, soweit es sich um das Ziel des bürgerlichen Rechtsstreits handelt, auf eine Stufe gestellt mit dem Lose und dem Wettkampfe! Daß dem gerichtlichen Urteil schließlich ein Vorzug vor den beiden anderen Mitteln der Entscheidung zugestanden wird, ändert nichts an der Sache.

Wie aus dieser Zweckbestimmung eine Verpflichtung zur Wahrheit hergeleitet werden kann, bleibt unerfindlich.

Aber freilich der Verfasser erkennt wohl selbst diese Lücke und begnügt sich deshalb nicht mit der angegebenen Zweckbestimmung.

Von der Einsicht geleitet, daß sie leicht dazu führen könnte, in dem Prozesse nur ein Kampfspiel zu erblicken, kommt er auf dem Wege einer hiervon abweichenden wesentlich anderen Betrachtungsweise, die „mehr auf die Anforderungen blickt, welche das dem bürgerlichen Rechtsstreite eigentümliche Mittel zur Entscheidung des Streites stellt, wenn seine Eigenart tunlichst zur Geltung kommen soll“ (ein mir nicht vollkommen verständlicher Satz) zu dem Ausspruche: „Das Wesen des Urteils verlangt, daß es, soweit irgend erreichbar, vom Einfluß des Zufalls befreit wird. Es soll gerecht und verständig sein“.

Und aus diesem Satze, den ich darum noch nicht gerade für unrichtig erklären möchte, wenn ich sage, daß der Verfasser uns seine Begründung schuldig geblieben ist, leitet er die Wahrheitspflicht her, indem er weiter sagt, daß das Urteil dem oben aufgestellten Erfordernisse nur genügen könne, wenn es von Richtern gesprochen wird, die zuverlässige Kenntnis von den Geschehnissen und Verhältnissen erlangt hatten, aus denen der Streit erwachsen war.

Daß diese Begründung gerade sehr überzeugend wäre, kann ich nicht finden. Sie läßt unberücksichtigt, daß, worauf ich an dieser Stelle nur ganz kurz hinweisen will, der Richter durch positive Gesetzesvorschriften an einer vollkommen unbefangenen Würdigung der Parteibehauptungen gehindert ist.

Hat der Verfasser bisher zwei Leitsätze aufgestellt, den ersteren, der das Hauptziel des bürgerlichen Rechtsstreits in der Entscheidung von Streitigkeiten erblickt, den zweiten, nach dem das Urteil gerecht und verständig sein soll, so habe ich wohl nicht unrecht, einen dritten Leitsatz in dem am Schlusse des Absatzes befindlichen Satze zu finden, in dem als Zweck der bürgerlichen Rechtspflege die Entscheidung des Streits durch ein auf zuverlässige Kenntnis des dem Streite zugrunde liegenden Sachverhalts beruhendes Urteil hingestellt wird.

Daß in diesem Satze Zweck und Mittel ungesondert nebeneinander erscheinen, nur nebenbei.

Aber die Frage ist gestattet: Was ist denn nun eigentlich nach des Verfassers Meinung in Wirklichkeit als dasjenige „Wesen“ des bürgerlichen Rechtsstreits anzusehen, aus dem die Frage der Wahrheitspflicht allein beantwortet werden kann?

Räumt der Verfasser diesem „Wesen“ eine so entscheidende Bedeutung ein, so war er es uns schuldig, es mit wenigen klaren Worten unmißverständlich hinzustellen.

Wenn ich an Stelle des etwas verschwommenen Begriffs „Wesen“ den Zweck und an Stelle des „bürgerlichen Rechtsstreits“ die Rechtsprechung setze, so glaube ich, das Richtige zu treffen, wenn ich sage: Alleiniger Zweck der Rechtsprechung ist die Verwirklichung des materiellen Rechts.

In diesem Satze kommt sowohl die Anforderung, einen streitigen Fall zu entscheiden, als auch die, daß das Urteil gerecht und verständig sein muß, zu ihrem Recht, und zwar meines Erachtens kürzer und besser als bei der Formulierung, die Wildhagen gewählt hat.

Von obigem Satze ausgehend, wird uns die Lösung der vorliegenden Frage kaum erhebliche Schwierigkeiten verursachen.

Zunächst wird durch diese Zweckbestimmung die Ermittlung der Wahrheit als Zweck der Rechtsprechung ausgeschieden und ihr die ihr — selbstverständlich unbeschadet ihrer sonstigen großen ethischen Bedeutung — für die Rechtsprechung allein zukommende Rolle eines Mittels zur Erreichung des angegebenen Zweckes zugewiesen. Diese Auffassung der Wahrheit als eines bloßen Mittels erleichtert es uns auch, ihr für den Fall eines Widerstreits des Zweckes mit dem Mittel die rechte Stellung anzuweisen.

„Für den Fall eines Widerstreits", damit denke ich an die Möglichkeit, daß die Angabe der Wahrheit zur Niederlage des materiellen Rechts, zum Sieg des materiellen Unrechts führt. Denn dieser Widerstreitsfall allein ist es ja, für den die Gegner der unbedingten Wahrheitspflicht sie verneinen.

Und hier liegt der Kernpunkt der ganzen Frage, der in dem Wildhagenschen Aufsatze kaum leise gestreift ist, der auch in dem Breslauer Beschlusse leider nicht berührt worden ist, zu dem aber, wenn wir zu einer befriedigenden Lösung kommen wollen, unbedingt und mit unzweideutigen Worten Stellung genommen werden muß.

Was hat der Rechtsanwalt zu tun, wenn er klar sieht, daß die Angabe der Wahrheit — insbesondere: das Zugeständnis einer von der Gegenpartei behaupteten, ihm selbst oder seiner Partei als richtig bekannten Tatsache — nach menschlichem Ermessen die Niederlage — nicht seiner Partei, sondern — des materiellen Rechts zur Folge hat?

Steht die Wahrheitspflicht des Rechtsanwalts höher, als seine Pflicht, seiner im Recht befindlichen Partei zur Durchsetzung ihres materiellen Rechts zu verhelfen?

Die Antwort auf diese Frage kann meines Erachtens dann nicht zweifelhaft sein, wenn man, wie dies oben geschehen, in der Verwirklichung des materiellen Rechts den Zweck der Rechtsprechung, in der Ermittlung der Wahrheit nur ein Mittel zur Erreichung dieses Zweckes sieht. Sie kann nur lauten:

Das Mittel hat sich dem Zwecke unterzuordnen!

Das ist keineswegs gleichbedeutend mit dem Satze „Der Zweck heiligt die Mittel". Der Zweck ist das Höchste; das Mittel aber eben nur ein Mittel, das seiner Bedeutung als eines solchen verlustig geht, wenn es nicht zum Ziele führt.

Eine andere Antwort auf die gestellte Frage ist nur möglich, wenn man entweder den Zweck der Rechtspflege in etwas anderem als in der Verwirklichung des materiellen Rechts sieht oder aber, wenn man die Lösung eines Widerstreits zwischen Zweck und Mittel nicht in dem Siege des Zwecks über das Mittel, sondern in dem des Mittels über den Zweck erblickt.

Ich brauche wohl nicht zu sagen, daß ich beides für ausgeschlossen halte.

Und wie stellt sich Wildhagen zu dem festgestellten Resultat?

Leider lassen seine Ausführungen hier die unbedingt erforderliche Deutlichkeit vermissen. Indessen darf man aus seinem Satze

> „wer die Wahrheitspflicht nicht vorbehaltlos bejaht, verneint sie. Hier gibt es nur ein entweder—oder."

(eine These, für die er sich in dem kurz zuvor ausgesprochenen Satze, daß es selbstverständlich sei, die Pflicht zur Wahrheit einer höheren sittlichen Pflicht zu opfern, ein Loch offengelassen hat), ich sage: aus diesem Satze darf man den Schluß ziehen, daß er den Widerstreitsfall anders lösen will, als ich es getan habe, daß nach ihm die Wahrheitspflicht auf Kosten des materiellen Rechts siegen soll.

Oder verneint er etwa die Möglichkeit eines Widerstreits? Gibt er nur deshalb keine ganz unzweideutige Antwort über die Art seiner Lösung, weil er der ganzen Frage nur eine theoretische, keine praktische Bedeutung beimißt?

Das ist doch bei einem Manne von den Erfahrungen und Kenntnissen des Wildhagen nicht anzunehmen. Und wenn ihm nur das Gutachten Emil Koffka's bekannt wäre, in dem solche Konfliktsfälle in hinreichender Anzahl vorgeführt werden.

Die Möglichkeit eines Konflikts zwischen Wahrheit und materiellem Recht beruht darauf, daß die ZPO. der Partei keine hinreichende Gewähr dafür gibt, daß dadurch, daß sie die Wahrheit sagt, der Zweck der Verwirklichung des materiellen Rechts nicht verkümmert wird.

Die ZPO. enthält eine Anzahl formeller Vorschriften, die es dem Richter unmöglich machen, in allen Fällen dem materiellen Rechte zur Geltung zu verhelfen, die ihn zwingen, mitunter auch gegen denjenigen zu entscheiden, von dessen Recht und zugunsten desjenigen, von dessen Unrecht er innerlich überzeugt ist.

Es genügt wohl, wenn ich hier auf die Wirkung des Geständnisses, auf den bereits im Gutachten Emil Koffkas hinlänglich gewürdigten ominösen § 289, auf die Wirkungen der Eideszuschiebung, der Eidesleistung, der Eidesverweigerung hinweise. Mag vielleicht, wenn beide Parteien in gleicher Weise ihrer Verpflichtung zur Wahrheit nachkommen, die Möglichkeit dieses Konflikts ausgeschlossen oder doch stark herabgemindert sein, wer gibt mir die Gewähr, daß, wenn ich meiner Verpflichtung nachkomme, die andere Partei das gleiche tun wird? Und soll ich ohne diese Gewähr verpflichtet sein, die Wahrheit zu sagen, obgleich ich weiß, daß dies keine andere Wirkung haben kann, als, dem der Wahrheit weniger ergebenen Gegner die im übrigen schlechten Chancen seiner ungerechten Sache zu verbessern?

Soll ich, mit anderen Worten, verpflichtet sein, aus reiner Wahrheitsliebe dazu beizutragen, daß das materielle Unrecht der Gegenpartei über mein gutes, nur leider schwer nachweisbares Recht siegt?

Daß die Partei zu einem derartigen nahezu selbstmörderischen Verhalten nicht verpflichtet sein kann, darüber herrscht ja wohl jetzt im Anwaltskreise allgemeines Einverständnis. Aber der Rechtsanwalt? Soll er dazu verpflichtet sein? „Ja", sagt Wildhagen; denn — und hiermit kommt er auf den zweiten Gesichtspunkt, von dem er die Frage der Wahrheitspflicht beantwortet wissen will: die Stellung des Anwalts in der bürgerlichen Rechtspflege — „dafür ist er ein Organ der Rechtspflege".

Aber er ist doch nicht nur dies, er ist mindestens in demselben Grade Beauftragter der Partei und als solcher verpflichtet, ihren Anweisungen zu folgen und nichts gegen ihr Interesse zu tun.

Der § 300 StGB., auf den Wildhagen sich bei einer anderen Frage beruft, hier bei dieser Frage hätte er ihn berücksichtigen müssen, und er würde gefunden haben, daß die Verneinung der unbedingten Wahrheitspflicht der Partei auch zu der des Rechtsanwalts führen muß.

Ich bin Wach sehr dankbar, daß er diesen Gesichtspunkt in seinem jüngst hier gehaltenen Vortrage scharf hervorgehoben hat und die Lösung eines Konflikts, der sich daraus, daß der

Rechtsanwalt auch Organ der Rechtspflege ist, ergeben könnte, einzig darin gefunden hat, daß der Rechtsanwalt im Konfliktsfall das Mandat niederzulegen hat.

Ein wenig befremdlich aus dem Munde eines Rechtsanwalts klingt es, wenn Wildhagen aus der Stellung des Anwalts als eines Organes der Rechtspflege glaubt noch ein weiteres Bedenken herleiten zu sollen.

Von dem richtigen Gedanken ausgehend, daß die Gegner der unbedingten Wahrheitspflicht den Rechtsanwalt gewissermaßen zum Richter darüber machen, was von dem ihm bekannten Sachverhalt dem Gericht vorgetragen, was verschwiegen werden soll, sagt er wörtlich:

> „Das Bedenkliche ist nur, daß das angebliche „materielle Recht", dem zum Siege verholfen werden soll, stets auf seiten der eigenen Partei des Anwalts angenommen wird, und daß als die „unrichtige Entscheidung", die abgewendet werden soll, das der eigenen Partei ungünstige Urteil angesehen wird. Die Voraussetzung für diese Annahme ist aber doch wohl, daß die Angaben der eigenen Partei, die nicht bewiesen werden können, auch wirklich richtig sind. Welche Gewißheit ist dafür dem Anwalte geboten? Wenn die Angaben seiner Partei so offensichtlich überzeugend sind, so mögen sie dem Gerichte zur Entscheidung unterbreitet werden. Sind sie das nicht, so trifft der Anwalt selbst die Entscheidung über ihre Richtigkeit, die nicht ihm, sondern dem Gerichte zusteht."

Man kann diesen Satz nicht ohne Kopfschütteln lesen.

Zunächst sei festgestellt, was anscheinend Wildhagen auch nicht bestreiten will, daß die Gegner der unbedingten Wahrheitspflicht sie nur da verneinen, wo sie mit dem materiellen Rechte, nicht wo sie mit dem Interesse ihrer Partei in Widerstreit gerät.

Damit dürfte sich das erledigen, was Wildhagen über das angebliche materielle Recht sagt, das stets auf seiten der eigenen Partei angenommen werde.

Zuzugeben ist es, daß darüber, was materielles Recht ist, und darum darüber, welche Auswahl unter den vorliegenden Tatsachen zu treffen ist, leicht Zweifel bestehen können, deren Lösung in den meisten Fällen davon abhängig ist, ob der von der Partei vorgetragene Sachverhalt der Wahrheit entspricht oder nicht.

Wenn aber Wildhagen das Urteil hierüber dem Rechtsanwalte entziehen will, weil dies lediglich Sache der gerichtlichen Entscheidung sei, in die der Rechtsanwalt sich unbefugterweise einmische, so kann man nur erneut den Kopf schütteln.

Im Gegenteil: Der Rechtsanwalt ist die allein vollkommen geeignete Persönlichkeit, die in Rede stehende Entscheidung zu treffen, besser als die Partei selbst, besser als das Gericht.

Da die Entscheidung ein sorgfältiges Erwägen der Rechtsfrage sowohl als auch aller tatsächlichen Umstände zur Voraussetzung hat, dem Laien aber mindestens die Erwägung der Rechtsfrage Schwierigkeiten machen wird, so muß jedenfalls der rechtsunkundige Laie außer Betracht bleiben. Noch viel mehr aber der Richter, solange dieser, wie es zurzeit der Fall, durch prozessuale Vorschriften (s. o.) an einer völlig freien Beurteilung des Sachverhalts gehindert ist, solange er beispielsweise durch § 289 ZPO. genötigt ist, von einem unter Hinzusetzung von (selbständige Angriffs- oder Verteidigungsmittel enthaltenden) Behauptungen abgegebenen Geständnis lediglich das Geständnis selbst, die diesen beigefügten, das Geständnis wesentlich modifizierenden Behauptungen aber nur dann zu berücksichtigen, wenn die geständige Partei den Beweis ihrer Richtigkeit zu erbringen vermag.

Daß er innerlich von der Richtigkeit dieser Behauptungen felsenfest überzeugt ist, das darf sein Urteil nicht beeinflussen, solange die Behauptungen nicht bewiesen werden.

Die freie Beweiswürdigung ist eben — man mag dies beklagen oder es für richtig finden — im Zivilprozeß bei weitem nicht so schrankenfrei wie im Strafprozeß.

Wie anders steht der Rechtsanwalt da, dem allein die völlig freie, von jeder Formalvorschrift unabhängige Prüfung des gesamten Tatsachenmaterials möglich ist, und dem zudem — was Wildhagen völlig übersieht — vermöge seiner persönlichen Bekanntschaft mit seiner Klientel, die ihm ihr Vertrauen schenkt und die er ständig zu beraten hat, ein viel sichereres Urteil über deren Glaubwürdigkeit innewohnt, als der Richter — wenigstens bei großen Gerichten — durch die doch meist auf den einen gerade zur Entscheidung stehenden Prozeß sich beschränkende persönliche Berührung mit den Parteien je gewinnen kann.

Hierdurch dem Richter in der Möglichkeit der Ermittlung des Sachverhalts, der Partei aber durch seine Rechtskenntnis und praktische Gewandtheit überlegen, ist der Rechtsanwalt derjenige, dem das beste Urteil darüber zusteht, welche Tatsachen zugestanden werden dürfen, welche besser zu verschweigen sind.

Eine verantwortungsvolle Aufgabe gewiß, und zugleich, was ich ebensowenig wie Wildhagen verkenne, eine solche, die die Gefahr eines schweren Mißbrauchs in sich trägt. Denn wenn, was ich nicht oft genug hervorheben kann, das Verschweigen wahrer Tatsachen auch nur zu dem Zwecke der Verwirklichung des materiellen Rechts zulässig ist, so ist doch andererseits — und hierin gebe ich Wildhagen vollkommen recht — nicht zu verkennen, daß darüber, was im einzelnen Falle materielles Recht ist, die Ansichten weit auseinandergehen, daß der Rechtsanwalt selbst sich, sei es in der Beurteilung des Sachverhalts, sei es in der Rechtsfrage, irren kann. Aber darum, wie Wildhagen es tut, dem Rechtsanwalt die Entscheidung darüber, was vorzutragen, was zu verschweigen ist, entziehen und sie dem Gericht übertragen, d. h. doch: das Kind mit dem Bade ausschütten oder noch besser — ich bitte den von mir hochgeehrten Richterstand um Entschuldigung — den Teufel mit dem Beelzebub austreiben.

Wir stoßen hier auf eine derjenigen Unvollkommenheiten, an denen jedes Menschenwerk nun einmal notwendig leidet, und deren gänzliche Beseitigung zu erzielen leider vergebliches Bemühen ist.

Hält man aber an dem Prinzip fest, daß das Verschweigen wahrer Tatsachen ausschließlich im Interesse des materiellen Rechts zulässig ist, ist man darüber einig, daß ein Rechtsanwalt, der bewußt wahre Tatsachen bestreitet oder unwahre behauptet, in dem Bewußtsein oder gar der Absicht, hierdurch dem Unrechte zum Siege zu verhelfen oder dem Rechte den Sieg zu erschweren, eine Pflichtwidrigkeit begeht, die ihn schwerer

disziplinarischer Ahndung aussetzt, so werden die gedachten Unvollkommenheiten sich kaum besonders fühlbar machen.

Aber wenn auch: an der Richtigkeit des Prinzips dürfen wir trotz aller bei seiner Verwirklichung ihm anhaftenden Mängel uns nicht irre machen lassen.

Hiermit dürfte das, was ich gegen den Wildhagenschen Aufsatz zu sagen hätte, im wesentlichen erschöpft sein.

Mich persönlich würde es zwar noch zu einer Entgegnung auf die in dem letzten Absatze des Artikels enthaltenen, meines Erachtens sehr anfechtbaren Ausführungen reizen, und zwar um so mehr, als darin die Widerlegung einer von mir in einem vor kurzem im „Tag" veröffentlichten kleinen Aufsatz vertretenen Ansicht versucht wird.

Aber dies würde mich vom Hauptthema zu weit abführen.

Ich will deshalb schließen, indem ich nochmals hervorhebe, daß der Kernpunkt der streitigen Frage darin liegt, wie sich der Rechtsanwalt im Falle eines Widerstreits zwischen materiellem Recht und Wahrheitspflicht zu verhalten hat.

Soll die Wahrheitspflicht auf Kosten des materiellen Rechts, soll das materielle Recht auf Kosten der Wahrheitspflicht siegen?

Zu dieser Frage muß bestimmt und unzweideutig Stellung genommen werden.

Es ist zu bedauern, daß man in Breslau in die zum Beschluß erhobene These nicht die Worte „auch dann, wenn dies zum Siege des materiellen Rechts erforderlich ist" eingefügt hat.

Vielleicht wäre dann der Beschluß ein anderer geworden; jedenfalls hätte er Klarheit geschaffen, was bei seiner jetzigen Fassung nicht der Fall ist.

Ich kann in dem Beschluß nichts anderes als einen Verlegenheitsbeschluß erblicken, der denn auch als solcher nirgends Befriedigung hervorgerufen hat, weder bei denen, die ihn gefaßt haben, noch — selbstverständlich — bei seinen Gegnern, noch schließlich — und das gibt zu denken! — in der Öffentlichkeit.

Und darum erblicke ich in dem Beschluß keine endgültige Lösung der Streitfrage und hoffe, daß er bei nächster Gelegenheit einer Revision unterzogen werden wird.

II.

Von Rechtsanwalt Hagemann, Verden a. Aller.

Sowohl der Richtertag wie der Anwaltstag haben letzthin über die Frage debattiert, ob eine Wahrheitspflicht der Parteien und der Parteivertreter im Zivilprozeß schon jetzt bestände oder ob sie gesetzlich festgelegt und durch kriminelle Strafen gesichert werden müsse. Zu diesen theoretischen Erörterungen möchte ich den folgenden, neuerdings in der Praxis vorgekommenen Fall als kleinen praktischen Beitrag liefern:

Der Gastwirt B. war angeklagt, nach dem Herbstmarkt außerhalb der Stadt zusammen mit drei kaum erwachsenen Burschen einem Landwirt aufgelauert und ihn auf brutale Weise lebensgefährlich verprügelt zu haben. B., ein älterer, unbescholtener Mann, bestritt die Beschuldigung auf das entschiedenste und behauptete, von der Wirtschaft, wo er mit dem Verletzten zusammen gewesen war, direkt nach seinem Heimatsort gefahren zu sein, wobei er den Tatort nicht hätte berühren können. Die drei mit ihm angeklagten Burschen gaben im Vorverfahren gegenüber dem die erste Untersuchung leitenden Polizei-Wachtmeister zu, daß sie an der Schlägerei sich beteiligt hätten, und daß B. gleichfalls als Anstifter und Mittäter beteiligt gewesen wäre. In der Hauptverhandlung bestritten alle drei sowohl ihre wie des B. Teilnahme an dem Überfall. Trotzdem, und obwohl B. einen weitgehenden Alibi-Beweis angetreten hatte, wurde er wegen gemeinschaftlicher Körperverletzung zu einem Jahr Gefängnis verurteilt. Das Gericht legte das frühere Geständnis der Mitangeklagten, das diese bei einer kurzen Vernehmung vor dem Richter im Vorverfahren unter Bezugnahme auf das polizeiliche Protokoll bestätigt hatten, zugrunde und erklärte in den Gründen, daß B. für die Tat nicht mehr als 10 Minuten gebraucht hätte, daß er aber in der fraglichen Nacht seinen Aufenthalt für 20 (!) Minuten nicht nachgewiesen habe, und daß deswegen der von ihm geführte Alibi-Beweis außer Betracht bleibe.

B. bestritt auch nach der Verurteilung gegenüber seinem Verteidiger, wie gegenüber anderen Leuten in glaubhafter Weise seine Schuld. Infolgedessen war es vor allen Dingen mit Rücksicht auf die Persönlichkeit des bisher unbescholtenen Mannes die Pflicht des Verteidigers, zu versuchen, ob nicht auf andere Weise die Unschuld des Klienten festgestellt werden könne. Als besonders naheliegendes Mittel erschien der Versuch, eine eidliche Vernehmung der 3 Mitangeklagten, die sich bei der gegen sie erkannten Strafe beruhigten, zu erreichen. Zu diesem Zwecke wurde zunächst eine Feststellungsklage gegen den verletzten Landwirt erhoben, dahingehend, daß dieser Schadensersatzansprüche gegen B. nicht habe, indem dieser unschuldig verurteilt wäre. Als Zeugen wurden die 3 Mitangeklagten benannt. Das Gericht, zu dem teilweise die Richter gehörten, die den B. in der Strafsache verurteilt hatten, leugnete aber das rechtliche Feststellungsinteresse und erhob zunächst langwierige Beweise darüber, ob und in welchem Maße sich der Verletzte, der bei dem hinterlistigen Überfall keinen der Täter erkannt hatte, seiner Ersatzansprüche gegen B. berühmt hätte. Die Wirkung dieser langwierigen Beweisaufnahme, bei der das strafrechtliche Interesse des B. an einer Wiederaufnahme des Verfahrens vom Gericht gar nicht in Rücksicht gezogen wurde, war zunächst eine Vereitelung des Versuches die in dem Prozeß vor allen Dingen erstrebte Vernehmung der ehemaligen Mitangeklagten zu erreichen. Dieses Stadium des Prozesses dauerte so lange, daß die wenig aussichtsreiche und vor allen Dingen, um Zeit zu gewinnen, eingelegte Revision inzwischen verworfen wurde. Nun war Eile geboten, da die Strafvollstreckung sonst nicht weiter hinauszuziehen war, und da in dem Feststellungsprozeß die gewünschte Vernehmung der 3 Mitangeklagten immer noch nicht erfolgte, da im Gegenteil deutlich zu erkennen war, daß das Gericht die Klage wegen fehlenden Feststellungsinteresses abweisen wollte, was auch tatsächlich geschah. Infolgedessen griff der Verteidiger des B. zu folgendem Mittel:

Er setzte sich mit einem Bekannten des B. in Verbindung und veranlaßte diesen, einen Prozeß gegen B. mit folgender völlig erdichtete Begründung zu erheben. Er habe dem B. ein Darlehn gegeben, um damit seinem Verteidiger in der Straf-

sache sein Honorar zu zahlen. Es sei vereinbart, daß B., wenn er schuldig sei, das Darlehn sofort zurückzahlen müsse, während er es erst nach Jahresfrist zurückzuzahlen brauche, wenn er nicht schuldig wäre. B. sei aber schuldig, da er verurteilt sei, und er müsse deswegen sofort Zahlung leisten. B. gab die sämtlichen Behauptungen seines Freundes in dem Prozeß zu, bestritt nur, daß er schuldig wäre und berief sich auf das Zeugnis der ehemaligen 3 Mitangeklagten. Da auch der Kläger auf die Strafprozeßakten keinen Bezug nahm, mußten natürlich die 3 Mitangeklagten als Zeugen vernommen werden. Der weitere Erfolg war durchaus der gewünschte. Die 3 Mitangeklagten erklärten eidlich, B. sei an der Tat nicht beteiligt gewesen. Sie hätten ihn im Vorverfahren zu Unrecht bezichtigt, da ihnen dieses von dem vernehmenden Polizeiwachtmeister unter Androhung längerer Untersuchungshaft nahegelegt sei. Auf Grund dieser eidlichen Aussage erfolgte dann sofort die Strafaussetzung, die Wiederaufnahme des Strafverfahrens gegen B. und seine endgültige Freisprechung.

Es ist schon gesagt, daß das Darlehn von dem Freunde an B. nicht gegeben war und daß ebensowenig die Bedingung für die Rückzahlung bestand. Der Prozeß war also vollkommen fingiert und die beiden an dem Prozeß beteiligten, über die Sachlage orientierten Anwälte haben dem Gericht, das von den näheren Umständen des Strafverfahrens nichts wußte, bewußt die Unwahrheit gesagt.

Die einfache Frage ist die, ob hierdurch irgendwelche Pflichten zur Wahrheit in unrechtlicher Weise verletzt sind, oder ob dem B., seinem Freunde und ihren Anwälten das Recht zu diesem fingierten Prozeß mit den in ihm aufgestellten, unwahren Behauptungen zugesprochen werden muß.

Zunächst ist es unzweifelhaft, daß der gewünschte und offenbar dem Recht entsprechende Erfolg des fingierten Prozesses, nämlich die Freisprechung des B., nicht erreicht wäre, wenn man dem Zivilrichter reinen Wein eingeschenkt und ihn darüber aufgeklärt hätte, daß es sich um fingierte, unwahre Behauptungen handelte, die nur zu dem Zwecke aufgestellt wurden, um eine Beweiserhebung zu ermöglichen. Das erstrebte Ziel war aber offenbar rechtmäßig, indem dadurch ein Unschuldiger vor Strafe bewahrt wurde. Und wenn auch das zweitinstanzliche Gericht in dem zunächst angestrengten Feststellungsprozeß vielleicht die Vernehmung angeordnet hätte, und wenn dann auch in diesem Prozeß die Wahrheit schließlich ans Licht gekommen wäre, so hätte B. jedenfalls bis dahin einen nicht unerheblichen Teil seiner Strafe verbüßen müssen, da, wie gesagt, Gründe für einen Strafaufschub nicht gegeben waren. Ist es nun erlaubt, diesen der Wahrheit entsprechenden, menschlich wie rechtlich wünschenswerten Erfolg durch das regelmäßig unzulässige Mittel unwahrer Behauptungen zu erreichen? Ich stehe nicht an, diese Frage entschieden zu bejahen. Das Recht des Richters auf Wahrheit und der Wunsch des Richters darauf, daß ihm Parteien und Parteivertreter nur subjektiv wahre Angaben machen, steht nicht so hoch wie die Notwendigkeit, einen Unschuldigen vor Strafe zu schützen. Die moralischen Regeln sind Regeln nur für den gewöhnlichen Verlauf der Dinge. Nur ein Fanatiker kann glauben, daß diese im allgemeinen richtigen moralischen Regeln immer und in allen Fällen befolgt werden müssen. Im allgemeinen kann man ruhig sagen, daß die Parteien vor Gericht wie im Privatleben nur wahre Behauptungen aufstellen sollen. Ebenso aber wie die Notlüge im täglichen Leben erlaubt und unvermeidlich ist, ebenso muß auch die Prozeßlüge in besonderen Fällen zulässig und erlaubt sein, um ein auf andere Weise nicht oder nur schwer zu erreichendes gerechtes Resultat durchzusetzen. Dies beweist der mitgeteilte praktische Fall zur Evidenz, und es werden sich viele ähnliche Fälle denken lassen, in denen in gleicher Weise die Wahrheitspflicht hinter höhere Aufgaben zurücktreten muß. Es ist also untunlich, eine allgemeine Wahrheitspflicht im Prozeß zu statuieren, und es ist gänzlich ausgeschlossen, diese Wahrheitspflicht durch Strafdrohungen zu sichern.

Gewährleistung wegen Sachmängel beim Spezieskauf.

Von Rechtsanwalt Dr. A. Roth, Heidelberg.

Der nachstehende Versuch der Erklärung des Wesens der Gewährleistung wegen Sachmängel beim Kauf beschäftigt sich nur mit dem Spezieskauf. Die gewonnenen Ergebnisse den besonderen Verhältnissen des Gattungskäufers anzupassen, muß ich einer besonderen Abhandlung vorbehalten. Die Auseinandersetzung mit der umfangreichen Literatur über diesen Gegenstand, aus der ich insbesondere die eingehenden Ausführungen von Wolff JheringsJ. 56, 1 ff., hervorhebe, ginge weit über den Rahmen einer Abhandlung in dieser Zeitschrift hinaus. Ich beschränke mich daher auf die folgenden Darlegungen.

I. Wandlung und Minderung.

Vertragszweck beim Kaufe ist der Austausch von Ware gegen Geld. Nach der einen Seite hin verlangt die Erreichung dieses Vertragszwecks, daß der Käufer die Verfügung über die Kaufsache erhält. Die Verschaffung der Verfügungsgewalt setzt den Käufer in die Lage, die Kaufsache seinen Interessen entsprechend zu verwenden. Ob aber der Käufer durch die Verfügungsgewalt über die Kaufsache den Interessen, die ihn zum Kaufe veranlassen und in Ansehung deren er die Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises übernahm, auch tatsächlich gerecht werden kann, liegt zunächst außerhalb der vertraglichen Beziehungen zwischen Verkäufer und Käufer. Der ökonomische Zweck des Kaufes ist danach nicht Vertragszweck, nur Motiv. Vertragszweck ist zunächst nur die Herstellung der äußeren Form, die den Käufer befähigt, die Probe auf das Exempel zu machen, ob die gekaufte Sache ihm das gewährt, was er von ihr erwartete. Die Entwicklung, die der Kauf durch die ädilicischen Rechtsmittel[1]) genommen hat, räumte nun dem Interesse, dessen Förderung sich der Käufer von der Herrschaft über die Kaufsache versprach, einen beschränkten Einfluß auf die Ausgestaltung der rechtlichen Beziehungen zwischen Verkäufer und Käufer ein.

Die ädilicischen Rechtsmittel beruhen auf einem Wandel der wirtschaftlichen Verhältnisse, unter denen es zum Kaufabschluß kommt. Im primitiven Verkehr, dem das altrömische Zivilrecht angepaßt war, begehrte der Nachbar vom Nachbar das Rind,

[1]) Die Rede ist von den ädilicischen Rechtsmitteln in ihrer uns durch das gemeine Recht überkommenen, für das BGB. benutzten Ausgestaltung.

das er kannte wie sein eigenes. Zur Befriedigung seiner auf dieser Kenntnis aufgebauten wirtschaftlichen Interessen fehlte nichts als das Haben des Tiers. Ganz anders aber sind im Marktverkehr die wirtschaftlichen Verhältnisse gelagert, unter denen der Kauf zustande kommt. Das auf dem Markte zum Verkauf stehende Tier kennt der Käufer nicht. Nicht das Tier, wie es ist, will hier der Käufer erwerben, sondern wie er sich das Haben desselben in Berücksichtigung dessen, was er in der Hast des Marktverkehrs zu sehen vermag, als für seine Interessen geeignet vorstellt. Die Vorstellung des Käufers von der zu kaufenden Sache gewinnt vertraglichen[2]) Ausdruck durch die Bezeichnung der gedachten Vereigenschaftungen seitens des Käufers, die Anpreisungen des Verkäufers und endlich in der durch die Erfahrung des täglichen Lebens gekennzeichneten Zweckbestimmung der Kaufsache. Kaufobjekt ist im Marktverkehr also die Sache nicht schlechthin, sondern die in der angegebenen Weise vereigenschaftete Sache. Die dem Marktverkehr angepaßte Norm dehnt sich auf das gesamte Anwendungsgebiet des Kaufes aus. Auch außerhalb des Marktverkehrs ist dem Kaufvertrage nicht die Sache, wie sie ist, sondern wie sie sich der Käufer vorstellen darf, Vertragsobjekt. Danach, in welcher Vereigenschaftung die Kaufsache gesucht und angeboten wird, bestimmt sich der Kaufpreis.

Die ädilicischen Rechtsbehelfe suchten die natürliche Verschiedenheit der Leistung einerseits des Käufers, andererseits des Verkäufers auszugleichen. Kaufpreis und Kaufgut sind im Kaufvertrage voneinander in Abhängigkeit gesetzt, als ob es sich um feste Größen handelte; während doch nur der Kaufpreis eine feste Größe ist, und die Kaufsache nur in ihrer vom Käufer nicht näher geprüften, von beiden Vertragskontrahenten aber als Voraussetzung für die gegenseitige Anpassung der beiderseitigen Leistungen vertragsmäßig angenommenen Mangelfreiheit dem Kaufpreise entspricht. Das Risiko, daß die Kaufsache nicht so ist, wie sie sich der Käufer vorstellen darf, überträgt die ädilicische Mängelfreiheitshaftung auf den Verkäufer in der Weise, daß sich der Käufer entweder der vertragsmäßigen Bindung ganz entziehen (wandeln) oder das Kaufgut zu einem entsprechend der Mangelhaftigkeit der Kaufsache reduzierten Kaufpreise verlangen (mindern) kann. Der rechtliche Zusammenhang der Vereigenschaftung der Kaufsache mit der Förderung der ökonomischen Interessen des Käufers als Vertragszweck kann beim Käufer niemals positiv in der Pflicht sich äußern, die Kaufsache ohne Mängel zu liefern; denn geliefert werden kann tatsächlich die Kaufsache nur, wie sie ist, nicht, wie sie sein sollte. Wenn andererseits doch nicht die Kaufsache wie sie ist, sondern wie sie nach der zum Vertragsinhalt gewordenen Vorstellung des Käufers sein sollte, die Gegenleistung des Verkäufers darstellt, so bleibt nur übrig, die fehlende Vereigenschaftung der Kaufsache, ihre Mängel, durch eine Haftung des Verkäufers zu ersetzen, welche das Risiko des Käufers versichert, daß die Kaufsache die vertraglichen Eigenschaften nicht hat. Diese Risikoversicherung ist Garantie.

Das Wesen der Garantie besteht darin, daß eine vorausbestimmte Haftung dem garantierten Zustande oder Erfolge als gleichwertig übernommen wird. Die Garantie ist demnach nicht die Folge der Verletzung einer Leistungspflicht, sondern lediglich das Fehlen des garantierten Zustandes oder Erfolges die Voraussetzung für die vorausbestimmte Haftung An die Stelle des garantierten Zustandes oder Erfolges tritt demnach die vorausbestimmte Haftung, ohne daß es auf den Grund des Fehlens des garantierten Zustandes oder Erfolges ankäme, also auch dann, wenn das Fehlen des garantierten Zustandes oder Erfolges auf keinem Verschulden des Verpflichteten beruht; auch dann wenn den garantierten Zustand oder Erfolg zu erreichen, von Anfang an unmöglich war. Garantie ist die Übernahme des Risikos, der Gefahr, für das Fehlen eines vorausgesetzten Zustandes oder Erfolges.

Hatte der Käufer bisher das im einfachen nachbarlichen Verkehr allerdings leichte Risiko der Pflicht zur Abnahme der Kaufsache und der Zahlung des vollen Kaufpreises im Falle der möglichen Mangelhaftigkeit der Kaufsache getragen, so verlangten die unübersichtlicheren Verhältnisse des Marktverkehrs, daß hierin zugunsten des Käufers eine Verschiebung eintrete. Die ädilicischen Rechtsmittel haben den Käufer von diesem Risiko entlastet. Aber nur hiervon. Das Risiko, seine ihn zum Kaufe treibenden Interessen infolge der Mangelhaftigkeit der Kaufsache unbefriedigt zu sehen, blieb dem Käufer. Nur von dem Risiko, das er durch den Abschluß des Kaufvertrages, durch die Übernahme der Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises übernommen hatte, wurde er entlastet. Die ädilicischen Rechtsmittel bauen das Synallagma des Kaufvertrages dadurch aus, daß sie das wirtschaftliche Moment der gewöhnlichen oder nach dem Vertrage vorausgesetzten Zweckbestimmung der Kaufsache als einen Faktor der gegenseitigen Abhängigkeit zwischen der Verpflichtung des Käufers und derjenigen des Verkäufers und deren Ausgleichung im Werte der Kaufsache in den Vertragsinhalt einführen. Der Verkäufer entlastet den Käufer von dem Risiko des Kaufabschlusses. Demnach ist die Lieferung der mangelfreien Kaufsache Gegenstand der Leistung des Verkäufers lediglich in dem Sinne der Feststellung, daß durch die Lieferung der mit Mängeln behafteten Sache der Vertragszweck nicht oder nicht voll erreicht werden kann. Dieser Umstand beherrscht nach dem ädilicischen Edikt die vom Verkäufer zu erfüllende Lieferungspflicht so, daß der Verkäufer mit der Übernahme der Pflicht zur Lieferung der Kaufsache die Garantie verbindet, daß die Kaufsache, indem sie sei, für was sie der Käufer genommen habe, den Erwerb durch den Verkäufer überhaupt oder ohne Reduktion des vereinbarten Preises wert sei. Der Einsatz des Verkäufers ist hierbei nur die Pflicht des Käufers, die Kaufsache überhaupt oder zum vollen vereinbarten Preis zu nehmen. Dabei ist die Entscheidung darüber, ob der Käufer von der einen oder anderen Alternative Gebrauch macht, notwendig ihm vorbehalten. Denn seinen subjektiven Bedürfnissen dient der Erwerb der Kaufsache.

Die ädilicische Mangelfreiheitsgarantie ist der Pflicht des Verkäufers zur Lieferung der Kaufsache angeschlossen, modifiziert sie. Demnach hat der Verkäufer nur durch die Lieferung des mangelhaften Kaufobjektes seiner Lieferungspflicht nicht genügt. Er genügt ihr nur dann durch die Lieferung der mangelhaften

[2]) Vgl. hierzu RG. 70, 86, eine Entscheidung, die freilich die Voraussetzungen des Vorliegens einer vertraglichen Vereinbarung über die Zweckbestimmung der Kaufsache enger begrenzt, als das hier geschieht.

Sache, wenn er gleichzeitig die übernommene Garantie leistet, also auf Erfordern des Käufers in die begehrte Wandlung oder Minderung einwilligt. Der Käufer braucht die mangelhafte Sache ohne diese Bereitwilligkeit des Verkäufers als ordnungsmäßige Erfüllung nicht gelten zu lassen. Der Käufer gelangt in Verzug, wenn er trotz Mangelhaftigkeit der Kaufsache mit der verlangten Wandlung oder Minderung nicht einverstanden ist. Die Folgen dieses Verzugs sind bei Verweigerung der Wandlung nach Übergabe der Kaufsache in erster Linie diejenigen, welche sich aus der damit gleichzeitig entstehenden Verpflichtung des Verkäufers ergeben, die Kaufsache unter Rückersatz des schon bezahlten Kaufpreises zurückzunehmen. Bietet der Verkäufer die mangelhafte Sache nur Zug um Zug gegen Zahlung des vollen Kaufpreises an, und weigert er sich gegenüber dem Minderungsverlangen des Käufers zu liefern, so haftet er für den Schaden, der dem Käufer aus der verspäteten Lieferung entsteht; der Käufer kann von ihm auf die ernstliche Weigerung hin ohne Fristsetzung, jedenfalls aber nach Fristsetzung gemäß § 326 BGB., Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen, dessen Berechnung allerdings die Verwertbarkeit der mangelhaften Sache durch den Käufer zugrunde zu legen ist. Gegenüber dem Angebot der mangelhaften Sache kann der Käufer sowohl die exceptio non adimpleti contractus wie die exceptio non rite adimpleti contractus geltend machen. Allerdings hat der Käufer keinen Anspruch auf Beseitigung des Mangels. Das ergibt sich aus dem Inhalt der Leistungspflicht des Verkäufers. Er hat die Kaufsache unter der besprochenen Garantie der Mangelfreiheit zu liefern, er hat sie aber nicht mangelfrei *herzustellen*. Der Verkäufer mag einen beim Kaufabschluß vorhandenen Mangel bis zur Übergabe der Kaufsache beseitigen: er beseitigt dann lediglich die Voraussetzung seiner Mängelfreiheitsgarantie. Er kann aber zur Beseitigung des Mangels nicht angehalten werden, weil seine Haftung für die Mangelfreiheit nur zu der oben besprochenen *Garantie*, nicht zur Verpflichtung ausgestaltet ist, die Mangelfreiheit der Kaufsache zu bewirken. An die Stelle des Anspruchs des Käufers, den Mangel zu beseitigen, tritt die Garantie des Verkäufers, daß er dem Käufer die Kaufsache zu einem ihrer Mangelhaftigkeit entsprechend reduzierten Kaufpreis lasse. In der Ausgestaltung der Haftung des Verkäufers für die Mangelfreiheit der Kaufsache zur Garantie im Sinne der Übernahme des Risikos des Kaufabschlusses wird der Anspruch auf Vervollständigung der Erfüllung vertreten durch den Anspruch auf Leistung des Risikos der Minderwertigkeit der Kaufsache mittels Anerkennung der Berechtigung des Verkäufers, die Kaufsache zum entsprechend reduzierten Preise zu erhalten. Die Minderungseinrede ist also nichts weiter als die der Garantieverpflichtung angepaßte exceptio non rite adimpleti contractus. Dementsprechend ist das einredeweise vorgebrachte Wandlungsbegehren die der Garantieverpflichtung angepaßte exceptio non adimpleti contractus. Ein Anspruch auf Ersatzlieferung ist jedenfalls beim Spezieskaufe begrifflich ausgeschlossen; den Anspruch auf Ersatzlieferung vertritt auch hier die Garantie des Verkäufers dafür, daß die Kaufsache den Erwerb durch den Käufer wert sei: mit anderen Worten, daß er die Kaufsache nicht nehmen oder behalten müsse, wenn er sie infolge erheblicher Mangelhaftigkeit nach seinem Ermessen nicht brauchen kann.

II. Schadensersatz wegen Nichterfüllung mangels einer zugesicherten Eigenschaft.

Läßt sich der Käufer vom Verkäufer eine Eigenschaft der Kaufsache zusichern, so ist das in der Regel nicht so zu verstehen, daß der Verkäufer gehalten sein soll, die Kaufsache mit jenen Eigenschaften zu versehen — vorausgesetzt, daß dies überhaupt möglich ist. Gewiß kann im einzelnen Falle dies der Sinn der Zusicherung einer Eigenschaft sein, dann nämlich, wenn die Kontrahenten von der Tatsache oder Wahrscheinlichkeit ausgehen, daß die Kaufsache zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrages die fraglichen Eigenschaften nicht habe. Dem ist aber in der Regel nicht so. Bei der Zusicherung einer Eigenschaft der Kaufsache im Sinne des § 459 Abs. 2 BGB. gehen die Parteien vielmehr von der Unterstellung aus, daß die Kaufsache zur Zeit des Vertragsschlusses die zugesicherten Eigenschaften habe (arg. aus § 460 BGB.) nicht anders, als dies die Kontrahenten in Ansehung der Tauglichkeit der Sache zum gewöhnlichen oder dem nach dem Vertrage vorausgesetzten Gebrauche im Falle des § 459 Abs. 1 BGB. tun. Wer sich Eigenschaften der Kaufsache zusichern läßt, will den Verkäufer in Anspruch nehmen können, wenn die Kaufsache, gleichviel warum, die zugesicherten Eigenschaften nicht hat. Der Käufer kann demnach vom Verkäufer nichts anderes wollen, als die Gewähr, die Garantie, dafür, daß die zugesicherten Eigenschaften zur Zeit der Übergabe der Kaufsache vorhanden sind.

Die Risikoversicherung des Käufers durch den Käufer auf Grund des § 459 Abs. 2 BGB. hat dieselbe Grundlage wie die des § 459 Abs. 1 BGB. Nur ist sie weiter ausgedehnt. Sie geht unter der Voraussetzung, daß der Mangel zur Zeit des Kaufabschlusses schon vorhanden war (§ 463 Satz 1 BGB.), über die ädilicische Garantie der Entlastung vom Kontrahierungsrisiko hinaus: sie versichert dem Käufer das Risiko dafür, daß durch die vom Verkäufer zu liefernde Sache den wirtschaftlichen Interessen genügt werden kann, deren Befriedigung der Käufer im Erwerb der Kaufsache erstrebte. Es handelt sich um eine Garantie des vom Käufer erstrebten Erfolges. Sie leistet der Verkäufer dadurch, daß er dem Käufer den Schaden ersetzt, der diesem aus dem Fehlen der zugesicherten Eigenschaften entsteht. Die Mangelfreiheit der Kaufsache ist auch hier Vertragsinhalt nur im Sinne der Feststellung, daß beim Fehlen der zugesicherten Eigenschaften der Vertragszweck nicht erreicht wird. In diesem Sinne lediglich haftet der Verkäufer auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung.[3]) Die Mangelfreiheit der Kaufsache ist aber nicht Vertragsinhalt im Sinne einer Leistungspflicht und der vom Verkäufer zu leistende Schadensersatz wegen Nichterfüllung ist nicht *die Folge der Verletzung* einer Vertragspflicht. Die Haftung auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung mangels einer zugesicherten Eigenschaft unterscheidet sich von der ädilicischen

[3]) Ersetzt verlangt der Käufer den Schaden, der ihm dadurch entsteht, daß die Kaufsache die zugesicherten Eigenschaften nicht hat. Ob er diese Schadensberechnung aufmacht auf der Grundlage, daß er die mangelhafte Sache behält, oder auf der, daß er die mangelhafte Sache dem Verkäufer zur Verfügung stellt, muß ihm ebenso überlassen sein, wie der Käufer in der Wahl zwischen Wandlung und Minderung frei ist.

Mangelfreiheitshaftung nur quantitativ, nicht qualitiv; die eine ist ein Mehr, die andere ein Weniger von Risikoversicherung, Garantie.

III. Die Haftung des Verkäufers wegen arglistigen Verschweigens eines Mangels.

Sie ist keine Garantie. Vielmehr handelt es sich um eine culpa in contrahendo, deren Folge die Verpflichtung des Verkäufers ist, den Käufer so schadlos zu halten, wie wenn er das Vorhandensein der arglistig verschwiegenen Eigenschaften der Kaufsache zugesichert hätte. Weiß der Verkäufer, daß der Käufer die Kaufsache infolge ihrer Mangelhaftigkeit nicht werde gebrauchen können, und veranlaßt er ihn dennoch zum Kaufabschlusse in der Hoffnung, dem Käufer werde die Fehlerhaftigkeit der Kaufsache entgehen, so bürdet er dem Käufer das Risiko des Habens und der Verwendung der mangelhaften Sache auf, das dieser sonst nicht übernommen hätte. Der Verkäufer muß daher billigerweise dieses Risiko tragen. Er trägt es, indem er im Ergebnis behandelt wird, wie wenn er das Risiko übernommen hätte. Das Ergebnis ist also eine Gewährleistung, dieselbe wie sie § 463 BGB. vorsieht.

Die Berücksichtigung des Hypothekenausfalls bei der Wertzuwachssteuerberechnung.

Von Dr. jur. Erich Melsbach, Wiesbaden.

Der Zweck und Grundgedanke des Reichswertzuwachssteuer-Gesetzes vom 14. Februar 1911 ist es, die Vermögensmehrung steuerlich zu erfassen, die der Grundeigentümer durch die Werterhöhung seines Grundbesitzes ohne sein Zutun erhält. Zweckmäßiger- und gerechterweise wird diese Vermögensvermehrung nicht nach dem absoluten Wertzuwachs berechnet, sondern ihr der Vermögensstand des Grundeigentümers vor dem Erwerbe und nach der Veräußerung des Grundbesitzes zugrunde gelegt, mithin der Gewinnzuwachs erfaßt und damit der Wertzuwachs lediglich insoweit, als er tatsächlich in den Händen des Eigentums verblieben ist. Es wird deshalb, wie § 8 des Gesetzes es ausdrückt, als Wertzuwachs der Unterschied zwischen dem Erwerbs- und dem Veräußerungspreise betrachtet und nur, wenn der Preis nicht vereinbart oder nicht zu ermitteln, der Wert an seiner Stelle nach § 11 Abs. I berücksichtigt.

Die Berechnung des Wertzuwachses technisch und logisch richtig zu gestalten, ist durch eine Reihe von Einzelbestimmungen (§§ 8 bis 27) versucht. Nicht unbedeutsam ist die Rolle, die der Hypothekenausfall — das gleiche gilt für den Ausfall von Grundschulden — in der (einen steuerpflichtigen Rechtsvorgang darstellenden: §§ 4, 5, 9) Zwangsversteigerung bei dieser Berechnung des Wertzuwachses spielt.

Die besonderen Verhältnisse, unter denen die Zwangsversteigerung in aller Regel erfolgt, haben zur Folge, daß in vielen Fällen der Zuschlagspreis den Wert des Objektes nicht erreicht und ein Teil der Hypotheken ausfällt. Dieser Ausfall kann in mannigfacher Weise mit der Gestaltung des Postens in Beziehung stehen, den das Grundstück in der Vermögensbilanz des Veräußerers und des Erwerbers darstellt.

Ohne weiteres leuchtet dies ein für den Regelfall, daß der (Erwerbs- und Veräußerungs-)Preis eben die ausgefallenen Beträge unberücksichtigt läßt.

Ein häufiger Fall ist es jedoch weiter, daß der Erwerber Gläubiger der ausfallenden Hypothek ist und er nur erwirbt, um für den Ausfall sich dadurch zu decken, daß er das Grundstück zu einem die Hypothek umfassenden Preise wieder loszuschlagen sucht. Ähnlich ist die Sachlage, wenn der persönliche Schuldner des ausfallenden Hypothekars oder ein Bürge oder Ausbietungsgarant (das RG. betrachtet den Garanten übrigens als (Ausfalls-)Bürgen, BGB.-Kommentar von Reichsgerichtsräten Vorbem. 6 zu § 765) das Grundstück in gleicher Weise erwerben.

Des öfteren vereinbart ferner der Ersteher zum Zwecke der Steuer- und Stempelersparung oder aus sonstigen Gründen mit dem Hypothekengläubiger, daß letzterer gegen die Verpflichtung des Erstehers, nach dem Zuschlag die Hypothek wieder eintragen zu lassen oder den Hypothekar anderweit zu entschädigen oder sicherzustellen, auf die Ausbietung der Hypothek verzichtet. Auch in diesem Falle wird der dem Ausfall bzw. dem Teilwert des Grundstücks entsprechende Vermögenszuwachs ausgeglichen durch die Vermögensminderung infolge Erfüllung oder Verpflichtung.

Der Subhastat andererseits kann dem Hypothekengläubiger oder dem persönlichen Schuldner gegenüber zum Ersatz des Hypothekenausfalls verpflichtet sein. Es mindert sich dann der Erlös um den Betrag der beglichenen Ersatzforderung.

Bei der Beantwortung der Frage, wie in diesen Fällen im Rahmen des Zuwachssteuergesetzes der Ausfall berücksichtigt werden kann, ist zunächst zu beachten, daß zwar nach dem eingangs erörterten Grundgedanken des Gesetzes der Wertzuwachs in der Weise festgestellt wird, daß man die durch die Einverleibung des Grundstücks in das Vermögen für eine gewisse Zeit bewirkte Vermögensmehrung ins Auge faßt. Bei konsequenter Durchführung dieses Gesichtspunktes könnte man dazu kommen, alle als Ursache oder Folge in kausalem Zusammenhang mit dem Gewerbe und der Veräußerung stehenden Vermögensmehrungen und -minderungen in Betracht zu ziehen. Es leuchtet ein, daß dann die Berücksichtigung des Hypothekenausfalls in den vorgenannten Fällen ohne weiteres geboten sein und Schwierigkeiten nicht bereiten würde.

Allein diese Berechnungsweise würde vergessen lassen, daß Steuerobjekt im eigentlichen Kern der Sache nicht die Vermögensmehrung, sondern der Zuwachs des Grundstückswertes ist und daß daher, wenn das Gesetz der Berechnung die Vermögensmehrung aus Gründen der Zweckmäßigkeit und Gerechtigkeit zugrunde legt, nur die Vermögensmehrung in Frage kommen darf, die in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Erwerbe und der Veräußerung des Grundstückes steht. Man könnte diesen Gesichtspunkt bildlich vielleicht die Projektion der Wertschwankung auf das Vermögen des Eigentümers nennen.

Das Gesetz bringt diesen Gedanken in vollkommen richtiger Weise durch das Prinzip des § 8 — Gegenüberstellung von Erwerbs- und Veräußerungspreis — zum Ausdruck: Erwerbs- und Veräußerungspreis in schlichtem Sinne von „Entgelt", von „Äquivalent" sind tatsächlich die Formen, in denen der steuerlich zu erfassende Einfluß des Grundstückswertes auf das Vermögen des Eigentümers sich unmittelbar äußert. (Selbstverständlich ist

dabei zu berücksichtigen, inwieweit dieser Einfluß auf Erhöhung des Grundstückswertes durch Aufwendungen des Eigentümers zurückzuführen ist: § 14 Ziff. 3.)

Der Hypothekenausfall kann somit grundsätzlich nur Berücksichtigung finden, soweit er eine Mehrung oder Minderung des Entgelts für das Grundstück ist, es sei denn, daß seine Beachtung im Sinne einer der Vorschriften über die „Hinzurechnungen" und „Abzüge" von dem Preise möglich wäre.

1. Nach § 9 des Gesetzes „gilt" beim Übergange im Wege der Zwangsversteigerung als Preis der Betrag des Meistgebotes, zu dem der Zuschlag erteilt wird, unter Hinzurechnung der vom Ersteher übernommenen Leistungen. Im Falle der Abtretung der Rechte aus dem Meistgebot und der Erklärung des Meistbietenden, daß er für einen anderen geboten habe, tritt an die Stelle des Meistgebotes der Wert der Gegenleistung, wenn sie höher ist als das Meistgebot. Diese Fassung des Gesetzes ist aus einem doppelten Grunde zu beanstanden. Einmal bilden zweifellos auch die in dem Meistgebot enthaltenen bestehenbleibenden Rechte vom Ersteher „übernommene Leistungen" (vgl. Lion, Komm. zum ZuwachsstG. § 9 Anm. 3). Sodann ist der Ausdruck „übernommene Leistungen so unpräzis, daß heute bereits eine erhebliche Meinungsverschiedenheit über ihren Begriff besteht. Insbesondere gilt dies für die Frage des Hypothekenausfalls.

Während Becher-Henneberg (Komm. zum ZuwachsstG. § 9 Anm. 2) z. B. sagen, es könne „keinem Zweifel unterliegen, daß die vom Ersteher dem ausgefallenen Hypothekengläubiger gegenüber übernommene Verpflichtung zur Wiedereintragung der Hypothek unter Übernahme der persönlichen Schuld oder zur Entschädigung unter die Leistungen des Erstehers fallen", bestreiten dies Lion (§ 9 Anm. 3) schlechthin und Cuno (Erläuterungsbuch zum ZuwachsstG. § 9 B 2b) für den Regelfall. Lion mit der Begründung: Es handele sich dabei nicht um eine übernommene Leistung des Erstehers als solchen, sondern lediglich um eine außerhalb des Versteigerungsverfahrens stehende private Abmachung. Sodann aber erhalte der Subhastat, der ja die Zuwachssteuer bezahlen müsse, nicht den um jene Entschädigung oder Hypothek höheren Wert. Er werde im Gegenteil geschädigt, da die Hypothek formell ausfalle und somit die dingliche Befriedigung des Gläubigers vereitelt werde. Auch entgehe die Steuer dem Staate nicht, da ja der Ersteher bei einer Veräußerung durch ihn den Mehrwert versteuern müsse.

Auf einem ähnlichen Standpunkt steht das SächsOVG. in seinem Urteil vom 20. Mai 1912 (Amtl. Mitt. 1912 S. 56). Es lehnt die Verrechnungen derartiger Leistungen mit den Worten ab, der Ersteher habe sich nicht als Ersteher, sondern außerhalb des Versteigerungsverfahrens dem Dritten gegenüber dazu verpflichtet. Abmachungen solcher Art stünden aber mit dem Erwerbsvorgange nur in mittelbarem Zusammenhang, indem sie dazu dienten, die Erstehung des Grundstücks zu einem niedrigen Gebot zu ermöglichen und schlössen nicht die Gewährung eines Entgelts für das Grundstück in sich. Die Frage, ob derartige Leistungen eventuell als „Teil des Entgelts" im Sinne von § 11 Abs. II Satz 2 behandelt werden könnten, läßt die Entscheidung offen. Diese Vorschrift bestimmt bekanntlich, daß, wenn die Beteiligten zum Zwecke der Steuerersparung einen Teil des Entgelts in die Form einer Nebenleistung kleiden, der als „Teil des Entgelts" anzusetzende Betrag durch Schätzung zu ermitteln sei.

Bei der dritten Lesung des Entwurfs (KommB. II S. 17, 18, vgl. Amtl. Mitt. 1911 S. 107) war man der Ansicht, daß derartige Abreden mit Eigentümer und Hypothekengläubiger gemäß § 11 Abs. II Satz 2 möglicherweise berücksichtigt werden könnten. Die amtlichen Erläuterungen (Amtl. Mitt. 1911 S. 109) zählen derartige Vereinbarungen mit Hypothekengläubigern schlechthin zu den „sonstigen Nebenabreden" im Sinne von § 9 Abs. II Satz 2, die Leistung an die Gläubiger mithin zum „Entgelt" (zustimmend Becher-Henneberg a. a. O.).

Ist nun eine solche Leistung Entgelt, dann steht sie zweifellos auch in „unmittelbarem Zusammenhang mit dem Erwerbsvorgang". Wer also die Berücksichtigung der Leistung als „Nebenleistung" nach § 11 Abs. II Satz 2 für möglich hält, stellt sie mit den Leistungen im Sinne von § 9 auf eine Stufe. Denn offensichtlich sind sie möglicherweise zwar verschiedene, diese die „offiziellen", jene die „inoffiziellen", jedenfalls aber begrifflich gleiche Teile des Preises. Die genannte Meinung steht somit hinsichtlich des Hauptarguments der die Verrechnung nach § 9 ablehnenden Ansicht auf der dieser Ansicht gegnerischen Seite.

Meines Erachtens ist bezüglich der Auslegung des § 9 und hinsichtlich der Frage, inwiefern der Hypothekenausfall unter dem Gesichtspunkt des § 9 Berücksichtigung finden kann, das Nachstehende zu beachten: Einmal sind die Leistungen des § 9 notwendig „Preis", „Entgelt".

Im übrigen sind zunächst folgende Möglichkeiten denkbar. Entweder die Leistungen des Erstehers an den ausfallenden Hypothekar sind überhaupt nicht Entgelt und also weder unter dem Gesichtspunkt des § 9 noch unter dem des § 11 Abs. II Satz 2 zu berücksichtigen. Oder sie sind Entgelt, können aber nur nach § 11 Abs. II Satz 2 als inoffizielle Preisteile angerechnet werden.

Eine weitere Möglichkeit wäre die, daß die „Nebenleistungen" im Sinne von § 11 Abs. II Satz 2 ohne weiteres zu den „Leistungen" im Sinne von § 9 gehören. Ist dies zutreffend, so wäre eine Berücksichtigung der Leistungen für den Hypothekenausfall dann unter keinem Gesichtspunkt angängig, wenn sie nicht zu den Leistungen im Sinne von § 9 gehörten, also entweder nicht Entgelt wären, oder zwar Entgelt, aber keine „übernommenen Leistungen".

Die letztere Möglichkeit dürfte die allein zutreffende sein: § 11 bezweckt nach seiner offenbaren Stellung im Verhältnis zu § 9 nicht, andere Preisteile zu normieren als § 9, sondern lediglich einen Fingerzeig zu geben, wie die Preisteile des § 9 bei Preisverschleierungen erfaßt werden können. (Lion § 11 Anm. 9c sieht in § 11 Abs. II Satz 2 eine Generalklausel, widerspricht sich aber insofern, als er durch § 8 — das gleiche muß insoweit für § 9 gelten — die gesamte Gegenleistung umfaßt betrachtet.)

Es ist also nicht möglich, den Hypothekenausfall, wenn er nach § 9 nicht berücksichtigt werden kann, unter dem Gesichtspunkt des § 11 Abs. II Satz 2 zur Berechnung des Wertzuwachses zu verwerten.

Es spitzt sich somit die Erörterung zunächst auf die Frage zu: Umfaßt § 9 den ganzen Entgelt im wirtschaftlichen und

logischen Sinne, oder stellt § 9 einen besonderen gesetzlichen Entgeltbegriff auf? Die weitere Frage ist dann die: Gehören die Ausfalleistungen des Erstehers schlechthin oder nur unter Umständen zu dem Entgelt im Sinne des Gesetzes?

Unter Entgelt im wirtschaftlichen Sinne könnte man zweierlei verstehen. Einmal alles das, was der Erwerber aus seinem Vermögen hingeben muß, um das Grundstück zu erwerben, den Gegenwert im weitesten Sinne. Dabei scheidet, wie oben bereits ausgeführt, jedoch jede Vermögensmehrung und -minderung aus, die zwar in kausalem Zusammenhang mit dem Grundstückserwerb steht, aber nicht unmittelbar die Höhe des Gegenwerts beeinflußt. Unter diesem Gesichtspunkt würden auch sämtliche Erwerbskosten (Vermittlungsgebühr, Stempel, Grundbuchkosten usw.) zum Entgelt.

Der Sprachgebrauch versteht jedoch unter Entgelt nur den Gegenwert, der in irgendeiner Form dem Veräußerer zufließt. Diese engere Fassung muß für uns maßgebend sein. (Eine ganz andere Frage ist, inwieweit der Entgelt in erörtertem weiteren Sinne, soweit er sich nicht mit dem engeren Sinne deckt, bei der Wertzuwachssteuerberechnung in anderer Form de lege lata oder ferenda zu berücksichtigen ist!) Inwieweit deckt sich dieser Entgeltsbegriff mit der gesetzlichen Formulierung des § 9?

Exemplifizieren wir auf die obengenannten Wirkungen des Hypothekenausfalls:

Der ausfallende Hypothekar, der sich den Zuschlag erteilen läßt, um sich für den Ausfall zu decken, hat, sofern er nicht die Hypothek unentgeltlich erworben hat, wirtschaftlich den Gegenwert für den entsprechenden Grundstückswert, soweit nicht das Grundstück überlastet war, beglichen, und es ist diese Valuta dem Eigentümer im Zweifel zugeflossen. Er steht also wirtschaftlich demjenigen Hypothekar vollkommen gleich, der seine Hypothek mitherausbietet. Gleichwohl ist nur dieser letztere Erwerb in § 9 berücksichtigt. Die ausgefallene Hypothek wird nach § 14 Ziff. 2 „dem Erwerbspreis hinzugerechnet". (Sie scheidet also bei der Berechnung des Veräußerungspreises aus. Es ist dies von Bedeutung, da durch eine Berücksichtigung bei Erwerb und Veräußerung das steuerliche Ergebnis natürlich ein ganz anderes wird.)

Erwirbt der persönliche Schuldner des ausfallenden Hypothekengläubigers oder ein Bürge oder Ausbietungsgarant das Grundstück und befriedigt er letzteren oder bestellt er ihm erneut Hypothek, so hat er wirtschaftlich die Valuta des Ausfalls im Zweifel dem Subhastaten gezahlt. Wird gleichwohl bei der Veräußerung des Grundstücks der dem Ausfall entsprechende Grundstückswert als Wertzuwachs versteuert? Wirtschaftlich steht der Ersteher genau so da wie ein Ersteher, der zwar nicht persönlicher Schuldner, Bürge oder Garant war, aber sich etwa nach den Versteigerungsbedingungen verpflichtet hat, den Hypothekar zu befriedigen. Daß diese „übernommene Leistung" dem Meistgebot hinzuzurechnen ist, steht nach dem Wortlaut des § 9 außer Zweifel. Sind es nicht auch jene?

Diejenigen, die mit Becher-Henneberg a. a. O. auch die auf Grund privater Abmachungen des Erstehers mit einem Hypothekar gegen dessen Verzicht auf die Ausbietung seiner Hypothek erfolgende Leistungen dem Meistgebot hinzurechnen, werden es wohl auch in diesem Falle tun. Wer mit Cuno (a. a. O.) nur diejenigen Leistungen als „übernommene" im Sinne von § 9 gelten läßt, die innerhalb des Vollstreckungsverfahrens auf Grund der gesetzlichen oder der besonders vereinbarten Versteigerungsbedingungen als Gegenleistung übernommen werden (Cuno bezieht sich auf die Entscheidung des badischen Verwaltungsgerichts vom 18. Juni 1912 Amtl. Mitt. 1912 S. 4), muß es verneinen.

Es kann nun allerdings wohl kaum einem Zweifel unterliegen, daß man bei der Redaktion des Gesetzes unter „übernommenen Leistungen" nur solche verstanden hat, die vom Ersteher in unmittelbarem Zusammenhang mit der Versteigerung, sei es nun in den Versteigerungsbedingungen, sei es durch besondere Abreden, übernommen worden sind. (Die Meinung Lions, § 8 Bem. 4, daß darunter nur die Leistungen zu verstehen seien, die eigentlich der Veräußerer zu tragen hätte, ist offensichtlich unrichtig.) Hierzu gehören die Leistungen des persönlichen Schuldners, des Bürgen und des Garanten nicht.

Meines Erachtens ist jedoch die Wortfassung des § 9, die für die rechtliche Bedeutung allein maßgebend ist, einer ausdehnenden Auslegung in dem Sinne durchaus fähig, daß zu den „übernommenen Leistungen" im Sinne von § 9 alle diejenigen Leistungen, die von seiten des Erstehers in Zusammenhang mit dem Grundstückserwerbe erfolgen und die sich als Entgelt im erörterten (engeren) Sinne darstellen, zu rechnen sind.

Daß diese Auslegung der Billigkeit, der wirtschaftlichen Zweckmäßigkeit und dem Grundgedanken des Gesetzes entspricht, liegt auf der Hand. Insoweit also läßt sich der gesetzliche mit dem wirtschaftlichen Entgeltbegriff vereinigen.

Das gleiche gilt auch für den Fall, daß der Ersteher einen Hypothekar aus irgendwelchen Gründen zum Verzicht auf das Ausbieten seiner Hypothek veranlaßt und ihm gleichzeitig eine Entschädigung hierfür verspricht. Diese Entschädigung wird in aller Regel kein Entgelt im wirtschaftlichen Sinne darstellen. Es kann dann aus diesem Grunde keine Rede davon sein, sie zu den „übernommenen Leistungen" des § 9 zu zählen, da diese, wie bereits hervorgehoben, notwendig „Preis" also „Entgelt" sind. Die Gesichtspunkte, aus denen der überwiegende Teil der Literatur ihre Berücksichtigung ablehnt (s. o.), sind nicht nur als überflüssig, sondern insoweit als unzutreffend zu erachten, als diese Leistungen, wenn sie in irgendeiner Form dem Subhastaten zugeflossen, als Entgelt anzusehen sind, aus dem gleichen Grunde, wie die Leistungen des persönlichen Schuldners, Bürgen und Garanten unter § 9 fallen. Daß sie auf einer „privaten Abmachung" beruhen, ist in dieser Hinsicht belanglos, wie denn auch übrigens bezüglich der in § 11 Abs. II Satz 2 erwähnten Nebenleistungen scheinbar allgemein anerkannt wird, daß sie durch Abreden mit anderen Personen als mit dem Veräußerer bedungen werden können (vgl. Cuno § 11 Anm. B 5c; Amtliche Erläuterungen, Amtl. Mitt. 1911 S. 109). (Wenn Lion übrigens meint, die Steuer entgehe dem Staate doch nicht [näheres s. o.], so übersieht er, daß die Staffelberechnung ein verschiedenes Ergebnis bewirken kann.)

Auch in dem letzten eingangs erwähnten Fall, daß der Subhastat zum Ersatz des Hypothekenausfalls verpflichtet ist, läßt sich der wirtschaftliche Entgeltbegriff mit der Fassung des § 9 in Einklang bringen. Der Ersatz bedeutet keine Minderung

des Entgelts, sondern steht lediglich in mittelbarem Kausalzusammenhang mit dem Ausfall.

Ich komme somit zu dem Ergebnis, daß die gesetzliche Formulierung des Entgelts zwar nicht schlechthin mit dem wirtschaftlichen Entgeltsbegriff übereinstimmt, daß er sich aber in den praktisch wichtigen Fällen bei Verwendung der erörterten Auslegung mit ihm vereinigen läßt. Inwieweit die Ausfallleistungen unter dem Gesichtspunkt des § 9 sich bei der Steuerberechnung in Betracht ziehen lassen — dies war die zweite Frage — habe ich in den vorstehenden Ausführungen bereits, teils in bejahendem, teils in verneinendem Sinne, beantwortet.

2. Wie bereits erwähnt, ist in dem Gesetz der Hypothekenausfall in § 14 Ziff. 2 ausdrücklich berücksichtigt. Danach ist, falls der Veräußerer zur Zeit der Einleitung der Zwangsversteigerung Hypotheken- oder Grundschuldgläubiger war, der nachweisliche Betrag seiner ausgefallenen Forderungen bis zu dem Werte, den das Grundstück zur Zeit der Zwangsversteigerung oder, wenn der Wert zur Zeit der Eintragung höher war, zu diesem Zeitpunkt hatte, dem „Erwerbspreis hinzuzurechnen".

Es ist dies (wie die übrigen Bestimmungen über die Hinzurechnungen zum Erwerbspreis) eine Billigkeitserwägungen entsprungene Vorschrift, die den Zweck hat, die durch den Besitz des Grundstücks bewirkte Vermögensmehrung sachlich richtig festzustellen.

Man hat versucht, auch unter Verwendung dieser Bestimmung in den Fällen, in denen der persönliche Schuldner oder der Bürge Ersteher ist, die Anrechnung ihrer Leistungen zu erreichen. Die Literatur (vgl. Lion § 14 Anm. 5; Cuno § 14 Anm. B 2b; Hoeniger, Kommentar zum ZuwachsstG. § 14 Anm. 3; Becher-Henneberg § 14 Anm. 3; Amtl. Mitt. 1911, 166) und Rechtsprechung (SächsOVG. vom 6. September 1912, Amtl. Mitt. 1912, 165) hat jedoch diesen Versuch mit der Begründung zurückgewiesen, daß nach § 14 Ziff. 2 zweifelsfrei eine Berücksichtigung des Ausfalls davon abhängig gemacht sei, daß der Ersteher zur Zeit der Einleitung der Zwangsversteigerung Hypothekar gewesen sei.

Folgt man meiner Auffassung, daß die Ausfallleistung des persönlichen Schuldners und Bürgen als Entgelt, als Erwerbspreis bereits zu betrachten ist, so kann natürlich von einer Berücksichtigung derselben als Hinzurechnung zum Erwerbspreis keine Rede sein.

Im übrigen wäre jedoch, da der Bürge gemäß § 774 BGB., der persönliche Schuldner eventuell gemäß § 1164 BGB. durch Befriedigung des Hypothekars vor Einleitung der Zwangsvollstreckung selbst Hypothekar geworden sein würde, meines Erachtens eine analoge Ausdehnung der Vorschrift des § 14 Ziff. 2 angängig. Es handelt sich bei § 14 nicht um (strikt auszulegende) Ausnahmebestimmungen, wie das SächsOVG. in seinem Urteil vom 6. September 1912 annimmt, sondern um eine eventuell unvollständige Aufzählung von Momenten, die bei der sachlich richtigen Steuerberechnung nicht außer acht gelassen werden können.

3. Ein weiterer Versuch ist die Heranziehung des Begriffs der Erwerbs- und Veräußerungskosten, die nach § 14 Ziff. 1 dem Erwerbspreise hinzuzurechnen bzw. nach § 22 Ziff. 1 von dem Veräußerungspreise in Abzug zu bringen sind. Soweit nach der hier vertretenen Meinung die Ausfallleistungen als (Mehrung und Minderung der) Entgeltvaluta zu gelten haben, scheidet ihre Berücksichtigung als Kosten aus. Aber auch sonst wird man sie nicht als Kosten betrachten können. Kosten sind vielmehr nur solche Aufwendungen, die sachlich normalerweise gemacht und vom Verkehr als Kosten angesehen werden, die also unmittelbar und wesentlich mit dem Erwerbs- bzw. Veräußerungsvorgange zusammenhängende Aufwendungen des Erwerbers bzw. Veräußerers sind (vgl. Lion § 14 Anm. 1; Cuno § 14 Anm. B 1a; SächsOVG. vom 11. Dezember 1911, Amtl. Mitt. 1912, 7 und 8). Dazu gehören die Ausfallleistungen nicht.

Beweislastfragen beim Aussonderungsrecht der Ehefrau.

Von Dr. Sieburg, Rechtsanwalt am Kammergericht.

I. a) Nach § 45 KO. kann die Ehefrau des Gemeinschuldners Gegenstände, die sie während der Ehe erworben hat, nur aussondern, wenn sie beweist, daß dieselben nicht mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben sind. Das Gesetz stellt also, abgesehen von der Bestimmung über die Verteilung der Beweislast, den Rechtssatz auf, daß Gegenstände, die mit Mitteln des Gemeinschuldners angeschafft sind, als ihm gehörig anzusehen sind und in die Masse fallen. Diese Fiktion setzt aber voraus, daß der Erwerb in die Zeit der Ehe fällt, und die Voraussetzung der Fiktion hat derjenige, der sich auf sie beruft, also der Konkursverwalter, zu beweisen.[1])

Hier ist aber für die Beweislast neben § 45 KO. § 1362 Abs. 1 BGB. von Wichtigkeit, weil in ihm die Vermutung aufgestellt wird, daß die vorhandenen beweglichen Sachen ohne Rücksicht auf die Zeit des Erwerbs dem Manne gehören. Diese Bestimmung ist zwar ohne Bedeutung, wenn es sich um Grundstücke handelt oder wenn feststeht, daß der Gegenstand der Aussonderung der Frau gehört. In den zahlreichen Fällen aber, wo der Konkursverwalter nicht beurteilen kann, welchem von den Ehegatten eine Sache gehört, und wo er deshalb fürsorglich das Eigentum der Frau bestreiten wird, enthebt ihn § 1362 Abs. 1, wie unten näher zu erörtern ist, des Beweises, daß der Gegenstand der Aussonderung während der Ehe erworben ist.

Ist aber der Konkursverwalter berechtigt, diese zugunsten der Gläubiger geltende Vermutung im Aussonderungsprozeß geltend zu machen? Die Beantwortung der Frage steht im nahen Zusammenhang mit der rechtlichen Stellung des Konkursverwalters; doch kann diese unerörtert bleiben. Ist der Verwalter Vertreter der einzelnen Gläubiger oder der Gläubigerschaft, so ergibt sich die Bejahung der Frage von selbst. Will man ihn mit der herrschenden Meinung als „ein im öffentlichen Interesse geschaffenes Organ für die Durchführung des Zweckes des Konkurses"[2]) ansehen, so kommt man zum gleichen Ergebnis.[3]) Denn Zweck des Konkurses ist die Verwertung der

[1]) Jäger, KO. § 45 Anm. 15; unbestimmt Planck, § 1362 Anm. 8.
[2]) RG. 29, 36.
[3]) RG. bei Gruchot 47, 910 ff.

Masse im Interesse der Gläubiger und zur Wahrnehmung dieser Interessen ist der Verwalter berufen. Zweifelhaft kann die Beantwortung der Frage nur dann sein, wenn man den Verwalter ganz oder wenigstens in der Hauptsache als Vertreter des Gemeinschuldners ansieht. Aber auch die Verfechter dieser Meinung sind darin einig, daß die Vertretung des Gemeinschuldners durch den Konkursverwalter nur im Interesse der Gläubiger erfolgt, zu deren Befriedigung das ganze Verfahren überhaupt stattfindet.[4]) Dies gilt in verstärktem Grade gegenüber dem Aussonderungsbegehren. Denn das Interesse der Gläubiger geht natürlich darauf, daß eine möglichst umfangreiche Masse zu ihrer Befriedigung vorhanden ist, und dieses Interesse hat der Konkursverwalter wahrzunehmen.[5]) Es würde auch zu unbilligen Ergebnissen führen, wenn der einzelne Gläubiger bei der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung sich auf die Vermutung stützen könnte, die Gesamtheit der Gläubiger aber bei einer Art von Generalvollstreckung, wie es das Konkursverfahren ist, daran verhindert wäre. Der Konkurs beschränkt die Gläubiger in der Art, aber nicht im Gegenstand ihrer Befriedigung. Der Konkursverwalter kann sich also auf die Vermutung des § 1362 Abs. 1 berufen.[6])

Daher ist er in diesem Falle des Beweises überhoben, daß der Gegenstand der Aussonderung während der Ehe erworben ist. Denn, wenn die Frau jetzt mit der Aussonderung durchdringen will, so muß sie entweder beweisen, daß sie die Sachen vor Eingehung oder nach Auflösung der Ehe erworben hat,[7]) oder daß der Erwerb zwar während der Ehe, aber ohne Mittel des Gemeinschuldners erfolgt ist.

Dagegen ist § 1362 Abs. 2 für die Verteilung der Beweislast, wie sie sich aus § 45 KO. ergab, ohne Bedeutung; denn Abs. 2 spricht nur zugunsten der Frau. Wird die Eigenschaft des Streitobjektes als einer zum persönlichen Gebrauch der Frau dienenden Sache festgestellt, so greift die Vermutung des § 1362 Abs. 2 Platz. Will der Konkursverwalter trotzdem die Sache zur Masse ziehen, so muß er nachweisen, daß sie während der Ehe erworben ist; dann hat wieder die Ehefrau den Beweis für die Herkunft der Erwerbsmittel zu führen.

b) Diese allgemeinen Beweisregeln kommen unverändert nur bei der Verwaltungsgemeinschaft und der Gütertrennung zur Anwendung, denn hier gilt § 1362 unmittelbar. Anders bei den Gütergemeinschaften, wo § 1362 hinter die ausdrücklichen und stillschweigenden Gesamtgutsvermutungen (§ 1527, 1439 bis 1441, 1550 bis 1554 BGB.) zurücktritt. Diese Vermutungen haben die Wirkung, daß alle Gegenstände als Gesamtgut gelten ohne Rücksicht darauf, ob sie vor oder während der Ehe erworben sind und ob es sich um unbewegliche oder bewegliche Sachen oder Rechte handelt. Da aber das Gesamtgut der Gütergemeinschaften zur Masse gehört, so gehört vermutungsweise alles Vorhandene dorthin. Will dann die Ehefrau einen Gegenstand aussondern, so muß sie dessen Zugehörigkeit zu einer ihrer Gütermassen beweisen und dabei wird regelmäßig zu erkennen sein, ob der Gegenstand vor oder während der Ehe erworben ist. Nur wo dies nicht der Fall ist, hat der Verwalter den Beweis zu führen. Er ist also bei den Gütergemeinschaften regelmäßig des Beweises für die Zeit des Erwerbes überhoben, und zwar nicht nur bei beweglichen, sondern auch bei unbeweglichen Sachen und Rechten.

II. Ebenso wie die Frau haben ihre Universalrechtsnachfolger, soweit sie es *nach* der Konkurseröffnung geworden sind, den Beweis zu führen, daß die Gegenstände, die sie in Anspruch nehmen, nicht mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben sind. Denn sie treten in die Stellung ihrer Rechtsvorgängerin mit allen Beschränkungen ein. Verschiedenartig gestaltet sich die Sache bei den Sondernachfolgern. Wer *vor* der Konkurseröffnung einen Gegenstand von der Frau erworben hat, ist selbstverständlich von der Beweislast des § 45 befreit; denn zu dieser Zeit ist es durchaus unerheblich, mit wessen Mitteln die Frau den Gegenstand erworben hatte. Beim Erwerb *nach* Konkurseröffnung ist der oben zu I aus § 45 abgeleitete Rechtssatz zu berücksichtigen, daß Gegenstände, die mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben sind, zur Masse gehören. Aus ihm ergibt sich in Verbindung mit § 15 KO., daß der Erwerber von beweglichen Sachen und Rechten, die mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben sind, kein Eigentum oder sonstiges Recht an ihnen mit Wirkung gegen die Konkursgläubiger erlangen kann.[8]) Da aber der Erwerb mit Mitteln des Gemeinschuldners nach § 45 vermutet wird, so kann der Berechtigte ebenso wie die Ehefrau selbst die Aussonderung nur durchsetzen, wenn er die Vermutung widerlegt.

Dagegen ist nach § 15 S. 2 KO. bei unbeweglichen Sachen in den Fällen der §§ 892, 893, 1260 Abs. 1 BGB. ein Rechtserwerb möglich, wenn der Erwerber gutgläubig war, d. h. weder wußte noch wissen mußte, daß die Sachen aus Mitteln des Gemeinschuldners stammten. Hier genügt es also, wenn der Aussonderungsberechtigte seinen Erwerb von der Ehefrau herleitet, denn der gute Glaube wird vermutet. Wendet der Konkursverwalter Bösgläubigkeit ein, so hat er die *Kenntnis* des Erwerbers von der Herkunft der Mittel und als deren Voraussetzung die Herkunft selbst zu beweisen.

Das gleiche gilt, wenn bewegliche Sachen aus der Hand des ersten Erwerbers an einen zweiten gelangen. Denn § 15 KO. in Verbindung mit § 45 bezieht sich nur auf den Rechtserwerb, der unmittelbar auf die Ehefrau des Gemeinschuldners zurückgeht; dagegen kommen für den Dritterwerber wieder die allgemeinen Vorschriften über gutgläubigen Erwerb zur Anwendung.[9])

---

[4]) Petersen-Kleinfeller, KO. § 6 Anm. 13; v. Wilmowski, KO. Vorbem. zu §§ 1, 3e; Endemann, Das deutsche Konkursverfahren, S. 424; Schultze, Das deutsche Konkursrecht in seinen juristischen Grundlagen, S. 44; Motive S. 16.

[5]) Recht 1903 S. 108 Nr. 571.

[6]) Jäger, § 45 Anm. 5; a. M. Salamonski, Das Vorbehaltsgut der Ehefrau beim gesetzlichen Güterstande des BGB. S. 45.

[7]) In diesem Falle ist es gleichgültig, mit wessen Mitteln der Erwerb geschah.

[8]) Jäger, § 45 Anm. 14.

[9]) Jäger, § 15 Anm. 44; Petersen-Kleinfeller, § 15 Anm. 3; Wilmowski, § 15 Anm. 9.

Unzutreffend ist die Ansicht Wolffs (§ 45 Anm. 4 KO.), der Erwerber trete in die Rechtslage seines Vorgängers ein und könne nicht mehr Rechte haben als er. Mit diesem Grundsatz hat gerade das BGB. gebrochen und deshalb besteht, soweit § 15 KO. dies zuläßt, kein Bedenken gegen die Anwendung der bezüglichen Vorschriften des BGB.

Im Gegensatz hierzu bleibt es bei den oben entwickelten Beweisregeln, wenn der Erwerber eines Rechts dieses weiterüberträgt oder Rechte an ihm begründet. Hierbei gibt es einen Rechtserwerb durch guten Glauben nicht, und da das Recht des Ersterwerbers den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam war, ist seine Übertragung oder die Begründung eines neuen Rechtes daran wirkungslos, weil diese Akte nur von dem wirklich Berechtigten vorgenommen werden können. Daher hat hier jeder Rechtsnachfolger der Ehefrau die Beweislast aus § 45.

Der zivilrechtliche Inhalt der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Band 46.

Von Justizrat Smoschewer, Posen.

Die Entscheidung Nr. 65 betrifft die Genehmigungspflicht von Zuwendungen an eine juristische Person (Art. 6 AGBGB.). Ein Mitglied eines Theatervereins hatte dem letzteren zur Förderung der Vereinszwecke 10 000 ℳ überwiesen als „außerordentlichen Beitrag". Das RG. erklärt dies zunächst als eine Schenkung: die Zuwendung ist eine unentgeltliche, das Entgelt braucht zwar nicht grade einen Geldwert zu haben, es kann auch in der Erlangung von Rechten eines Vereinsmitgliedes bestehen. Dies kommt aber nicht in Frage, wenn der Zuwendende, wie hier, bereits Mitglied ist. Eintragung in ein Ehrenbuch ist kein Entgelt für die Zuwendung, sondern eine Anerkennung für sie. Der Verein ist auch bereichert. Die Bereicherung wird nicht dadurch abgeschlossen, daß das Zugewendete vom Verein wieder für seine Zwecke ausgegeben wird. Das Urteil schließt sich an RGZ. 70, 15 und RGZ. 71, 140 an, welche ähnliche Fälle betreffen (Zuwendung an eine Unterstützungskasse und an einen Kirchenbaufonds). Auch dort ist ausgesprochen, daß die Ausstattung eines Vereins mit Vermögen, das lediglich dem satzungsgemäßen Zweck des Vereins zu dienen bestimmt ist, eine Schenkung enthält. Eine den Wert der Zuwendung vermindernde Auflage (§§ 525, 1940 BGB.) liegt in einem sochen Falle nicht vor. Anders, wenn der bedachten juristischen Person die Pflicht auferlegt wird, das Zugewendete für andere, außerhalb ihrer eigenen Aufgabe liegenden Zwecke zu verwenden, wie im Falle RGSt. 42, 359.

Der Inkassomandatar, der sich dem Schuldner gegenüber als Zessionar ausgibt und die Forderung seines Auftraggebers einzieht, wird nach Entscheidung Nr. 104 Eigentümer des eingezogenen Geldes, auch wenn er bei sich die Absicht gehabt hat, nur als Mandatar für fremde Rechnung zu handeln (§§ 164, 116 BGB.). Verfügt er demnächst über das Geld, so hat er über eigenes Geld verfügt und begeht keine Unterschlagung. Möglich ist aber Übertragung des Eigentums auf den Auftraggeber durch Besitzkonstitut gemäß § 181 BGB., weil es sich ausschließlich um die Erfüllung einer Verbindlichkeit handelt. Nur muß die Übereignung nach außen hinreichend erkennbar vorgenommen sein, wie z. B. in den Fällen RGZ. 52, 130 sowie 63, 16 und 405 (Aufbewahrung eines von einem Bankier für einen Kunden angekauften Wertpapiers in einer mit dem Namen des Kunden versehenen Mappe).

Der in RGZ. 63, 230 für Grundschulden aufgestellte Grundsatz der Unzulässigkeit der Blankoabtretung wird in Nr. 41 auch auf Kuxe angewendet, weil auch für Abtretung von Kuxen die Schriftform vorgeschrieben (PrBergG. § 105) und diese nur gewahrt ist, wenn der ganze Inhalt der Abtretungserklärung einschließlich der Benennung des Zessionars schriftlich niedergelegt ist.

In der Bilanz einer Gesellschaft m. b. H. sind nach Urteil Nr. 28 die zur Weiterveräußerung bestimmten Vermögensstücke zu ihrem wahren Wert, ohne Rücksicht auf den etwa niedrigeren Anschaffungspreis, anzusetzen. Es besteht hier ein vom GmbHG. (§ 42) bewußt geschaffener Gegensatz zur Aktiengesellschaft, bei der solche Vermögensstücke niemals über den Anschaffungspreis hinaus angesetzt werden dürfen (§ 261 HGB.). Das RG. nimmt ferner an, daß bei einer Baugesellschaft, die sich mit dem An- und Verkauf von Grundbesitz befaßt, die Gründstücke nicht als zum Betrieb des Unternehmens, sondern als zur Weiterveräußerung bestimmt zu erachten sind.

Wer gewerbsmäßig den Erwerb und die Veräußerung von Wechseln vermittelt, ist Handelsmäkler, mithin nach § 1 Nr. 7 HGB. Kaufmann. Als solcher hat er ordnungsmäßige Handelsbücher, nicht bloß das im § 100 BGB. vorgeschriebene Tagebuch zu führen (Nr. 29).

Das Baubuch hat nach § 6 des Gesetzes über Sicherung der Bauforderungen derjenige zu führen, der die Herstellung eines Neubaus unternimmt. Mit dem Begriff des Unternehmers im Sinne des erwähnten § 6 befassen sich die Urteile Nr. 4 und 82. Von allgemeinerem Interesse ist namentlich das erstere. Auf dem einer Frau gehörigen Grundstücke führte deren Ehemann und Generalbevollmächtigter einen Neubau auf. Die Strafkammer erklärte den Mann zur Führung des Baubuchs für verpflichtet, weil die Generalvollmacht nur zum Schein erteilt, die Frau nur vorgeschoben sei, damit die Gläubiger des Mannes nicht an ihn herankommen könnten. Das RG. beanstandet dies; wollte die Frau, daß der Mann als ihr Bevollmächtigter auftrete, dann müsse sie auch die Folgen, das heißt die Entstehung der Rechte und Verbindlichkeiten in ihrer Person als gewollt hinnehmen, niemand könne eine Rechtshandlung wollen und zugleich die mit ihrer Vornahme verknüpften Rechtsfolgen nicht wollen; mit dem Einwand, die Vollmacht sei simuliert, würde sie nach den Grundsätzen der §§ 171 bis 173 BGB. nie zu hören sein. Das Urteil erscheint nicht unbedenklich, ist auch mit den Entscheidungen im RGSt. 25, 121 und 26, 188, obwohl das RG. einen Widerspruch mit diesen beiden Entscheidungen in Abrede stellt, schwer zu vereinen. Das Urteil eröffnet eine bedenkliche Perspektive für die Umgehung des Gesetzes, insofern sich der eigentliche Bauunternehmer leicht unter den Formen einer Vollmacht einen Strohmann beschaffen kann, dem er nicht bloß die zivilrechtliche, sondern — nach dem Vorbild des Sitzredakteurs — auch die strafrechtliche Verantwortung aufbürden kann.

Aus dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes ist hervorzuheben:

Patentgesetz vom 7. April 1891. Wie schon im RGZ. 39, 32, wird auch in der Entscheidung Nr. 70 eine strenge, einengende Auslegung des § 4 Satz 2 des Gesetzes gegeben, soweit es sich um den Begriff der unmittelbaren Herstellung eines Gegenstandes durch ein patentiertes Verfahren handelt. Der Gegenstand, sagt das RG., muß dem unter Patentschutz stehenden

Verfahren unmittelbar seine Entstehung verdanken. Daß bei seiner Herstellung ein patentiertes Verfahren irgendwie mitgewirkt hat, genügt nicht. Es wird daher als eine unzulässige Patentberühmung erklärt, Treibriemen, die nach einem patentierten Verfahren imprägniert sind, in öffentlichen Kundgebungen als Patenttreibriemen zu bezeichnen.

Der vorläufige Schutz des § 23 PatG. berechtigt den Anmeldenden noch nicht, den angemeldeten Gegenstand als patentiert zu bezeichnen. Die Unzulässigkeit und Strafbarkeit der Patentberühmung wird auch nicht dadurch beseitigt, daß nachträglich das Patent wirklich erteilt wird (Nr. 123).

Gebrauchsmusterschutzgesetz vom 1. Juni 1891. Obwohl das Gesetz über ein Vorbenutzungsrecht, wie es § 5 PatG. der früheren, aber nicht zum Patent angemeldeten Erfindung gegenüber dem Patentberechtigten beilegt, keine ausdrückliche Bestimmung enthält, ist doch in analoger Anwendung des Patentgesetzes das Recht auf Vorbenutzung auch gegenüber dem Gebrauchsmusterschutz anzuerkennen. Die allgemeine Zulässigkeit und Notwendigkeit solcher Ergänzung des sehr knappen Musterschutzgesetzes aus dem erschöpfenderen Patentgesetz ist schon im RGZ. 67, 178 ausgesprochen, und speziell das Vorbenutzungsrecht vom I. ZS. in JW. 1908, 247 auch beim Gebrauchsmuster jedenfalls dann anerkannt, wenn es sich um eine patentfähige und patentierte Erfindung handelt (Nr. 22).

Die Eintragung eines Gebrauchsmusters hat nur deklarative, keine rechtsbegründende Wirkung, der Rechtsschutz des § 4 GebrMustG. entsteht nur dann, wenn die Voraussetzungen des § 1 des Gesetzes vorliegen. Ob dies der Fall, hat das Gericht selbständig zu prüfen. In der Entscheidung Nr. 26 verlangt daher das RG. Nachprüfung der Frage, ob ein für eine besondere Flaschenform eingetragenes Gebrauchsmuster als solches zu Recht besteht, da nicht erfichtlich sei, inwiefern durch die Form der Flasche gerade einem besonderen Gebrauchszweck gedient werde; es könne hier eher ein Geschmacksmuster als ein Gebrauchsmuster in Frage kommen. In der gleichen Entscheidung wird, ebenso wie dies für Patent und Warenzeichen schon wiederholt ausgesprochen worden ist, auch für Gebrauchsmuster der Grundsatz aufgestellt: der Berechtigte kann die Benutzung einer in Ausübung seines Rechts dem Verkehr übergebenen Sache durch Dritte auf Grund seines Schutzrechts nicht mehr beschränken, denn er hat dadurch, daß er die Sache in Verkehr gebracht hat, die Vorteile seines Schutzrechts genossen, sein Recht ist damit verbraucht.

Der Schutz des Gebrauchsmusters wird nicht durch die Anmeldung und die ihr beigefügten Abbildungen begrenzt. Daher wird nicht durch jede Abänderung des angemeldeten Musters seitens eines Dritten der Schutz aufgehoben. Stellt sich das eingetragene Muster als Grundform einer Gattung von Gebrauchsgegenständen dar, so kommt der Schutz nicht bloß dieser Grundform, sondern auch allen innerhalb des Gattungsbegriffs liegenden Gestaltungen zu (ebenso RGZ. 40, 11). Maßgebend ist der Gesamtinhalt der Anmeldung einschließlich der Abbildungen. Danach bestimmt sich das Wesentliche der neuen Formgebung und der Schutzbereich des Musters (Nr. 90).

Warenzeichengesetz vom 12. Mai 1894. Das RG. hat, wie für das Firmenrecht, so auch für das Warenzeichenrecht wiederholt erkannt, daß der Schutz des eingetragenen Rechts dann versagt, wenn die Eintragung durch eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlungsweise oder nur zur Schikane oder zu Zwecken des unlauteren Wettbewerbes erwirkt worden ist. Es sind also gegenüber dem formalen Anspruch aus der Eintragung auch Einwände, die außerhalb des Warenzeichenrechts liegen, zugelassen, namentlich die Berufung auf § 826 BGB. (vgl. RGZ. 48, 233; 63, 138 und 66, 236).

Nach Entscheidung Nr. 6 soll das im Strafverfahren nicht gelten, vielmehr das eingetragene Warenzeichen den strafrechtlichen Schutz unbedingt genießen, solange es nicht gelöscht ist. Der Zwiespalt, der hier zwischen der zivilrechtlichen und der strafrechtlichen Behandlung eines streitigen Warenzeichens geschaffen wird, erscheint recht mißlich. Es liegt auch kein zwingender Grund dafür vor. Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein. Soll derjenige, der materiell kein Recht aus der Eintragung herleiten darf, trotzdem zum Strafantrage berechtigt sein? Folgerichtig müßte man ihm dann auch das Recht auf die Buße nach § 18 des Gesetzes einräumen, und der Strafrichter wäre gezwungen, eine Entschädigung zuzusprechen, die der Antragsteller im Zivilprozeß niemals erstreiten könnte. Der Hinweis des RG. auf die Möglichkeit der Aussetzung des Strafverfahrens nach § 261 StPO. bis zur Entscheidung über den Löschungsanspruch beseitigt die vorstehenden Bedenken nicht und ist auch nicht zutreffend. Gerade § 261 StPO. verlangt im Abs. 1 grundsätzlich, daß der Strafrichter auch über das bürgerliche Rechtsverhältnis, von dessen Beurteilung die Strafbarkeit abhängt, selbst entscheiden soll. Er ist nach Abs. 2 befugt, aber keineswegs verpflichtet, die Entscheidung dem Zivilrichter zu überlassen.

Literaturschutzgesetz vom 19. Juni 1901. Die Entscheidung Nr. 16 nimmt auf Grund der Geschichte und der Tendenz des Gesetzes, die auf möglichste Erweiterung des Urheberschutzes geht, an, daß der Begriff des gewerbsmäßigen Verbreitens (§ 11) auch das gewerbsmäßige Feilhalten umfaßt. Ebenso auch für § 15 KunstschutzG. vom 9. Januar 1907, obwohl in beiden Gesetzen das Feilhalten nicht ausdrücklich erwähnt ist.

Geschäftliche Vordrucke gelten nach ständiger Rechtsprechung als Schriftstücke im Sinne des § 1 des Gesetzes, falls sie nicht bloß den Charakter einer mechanischen Zusammenstellung haben, sondern auf einer eigenen geistigen Urhebertätigkeit beruhen. In Übereinstimmung hiermit ist in Nr. 45 dem Formular für Abonnementsbestellungen einer Auskunftei der Schutz des § 1 des Gesetzes zugesprochen.

Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb vom 7. Juni 1909. Zu § 8 des Gesetzes hatte der IV. StS. es in RGSt. 44, 61, für zulässig erklärt, nach Ankündigung eines Ausverkaufs in einem Zweiggeschäft Waren aus dem Hauptgeschäft herbeizuschaffen. Nachdem dieser Standpunkt schon in den Urteilen des III. und V. StS. in RGSt. 45, 168 und 314 eine Verschiebung erlitten hatte (vgl. JW. 1912, 980), wird er jetzt vom IV. StS. in Nr. 66 unseres Bandes gänzlich aufgegeben und mit eingehender Begründung im vollsten Gegensatze zu der früheren Entscheidung das Herbeischaffen von Waren aus dem Hauptgeschäft — sogar an demselben Orte und aus einem für beide Geschäfte gemeinsamen Lager — als unzulässiges Nachschieben erklärt. Ein eklatanter Fall zweier widersprechender Entscheidungen des höchsten Gerichtshofs!

Wer sich bei Anpreisung von Waren „Apotheker" nennt, ohne die entsprechende Approbation zu besitzen, verstößt gegen § 4 des Gesetzes, da die Bezeichnung als Apotheker — ebenso wie die als Arzt — geeignet ist, den Anschein eines besonders günstigen Angebots zu erwecken. Nicht entscheidend ist hierbei, ob die Bezeichnung „Apotheker" — wie dies für den „Rechtsanwalt" angenommen ist — als Titel im Rechtssinne anzusehen ist, und selbst ein formales Recht auf einen Titel schließt das Vorliegen eines Verstoßes gegen § 4 nicht aus, wenn im übrigen dessen Voraussetzungen vorliegen (Nr. 85).

Einen Fall unlauteren Wettbewerbs durch Aufnahme von sogenannten „Füllinseraten" seitens eines Zeitungsverlegers behandelt Nr. 122. Der eigenmächtige Abdruck von Inseraten aus fremden Blättern wird im Anschluß an die zivilrechtliche Rechtsprechung, namentlich RGZ. 73, 267, für unzulässig erklärt, und zwar auf Grund des § 5 Abs. 2 des Gesetzes, insofern darin eine Veranstaltung der dort erwähnten Art liegt. Der Anschein des besonders günstigen Angebots und die Irreführung werden darin gefunden, daß im Publikum der Glaube erweckt wird, es handle sich um eine mit Inseraten reich bedachte und viel gelesene Zeitung.

In analoger Anwendung der Grundsätze, die in RGZ. 60, 418 für die Legitimation der gewerblichen Verbände zur Unterlassungsklage aufgestellt sind, wird in Nr. 85 auch das Strafantragsrecht eines solchen Verbandes davon abhängig gemacht, daß er zur Zeit der Zuwiderhandlung schon bestanden hat.

Die Mahnporti fallen nicht unter Verzugsschaden.

Von Gerichtsassessor Dr. Fraeb, Marburg a. L.

In meinem Aufsatz „Die Zubilligung der Mahnporti im Mahnverfahren" (JW. 1912, 776 ff.) habe ich ausgeführt, das Stillschweigen des Schuldners auf ein Mahnschreiben des Gläubigers sei als Anerkennung des Anspruches durch Nichtbestreiten aufzufassen. Wie denn auch der Gesetzgeber beim nicht erfolgten Widerspruche gegen den Zahlungsbefehl unterstelle, daß der Schuldner nicht bestreiten wolle, so werde Schweigen auf Mahnbriefe im kaufmännischen Handel, aber auch im übrigen bürgerlichen Verkehr in dieser Weise eingeschätzt. Der Gläubiger, der so durch die provozierte stillschweigende Anerkennung des Schuldners die Verjährung seiner Forderung unterbrochen habe, gebe unter Umständen mit seinen Mahnungen durch konkludente Handlungen gleichfalls rechtserhebliche Erklärungen ab. Das Verhalten des nichtleistenden und auf Mahnung schweigenden Schuldners laufe darauf hinaus, vom Gläubiger eine Stundung zu erreichen. In der Mahnung des Gläubigers eine Zeitlang nach Fälligkeit könne unter Umständen ein Verzicht auf die bereits entstandenen Verzugsfolgen und eine Genehmigung der vom Schuldner de facto herbeigeführten Stundung erblickt werden, so daß durch eine solche vorläufige, zeitlich nicht abgegrenzte Stundung die Verjährung der Forderung gemäß § 202 gehemmt wäre.

Diese Gedankengänge sind neuerdings von Hoffmann (JW. 1913, 727) als gekünstelt und nicht erforderlich bezeichnet worden. Sie seien aber auch unrichtig; abgesehen von anderen Bedenken sollen sie notwendigerweise zu zwei Rechtssätzen führen, die mit dem geltenden Rechte in Widerspruch stünden. Nämlich:

1. Die Stundung ist ein Vertrag, bei dem der Gläubiger an das Wesentliche des Vertrages — die Stundung — nicht gebunden ist. Nehme man an, daß, wie ich lehre, in dem einstweiligen Nichtvorgehen des Gläubigers eine Annahme des Stundungsantrages liege, so könne der Gläubiger diesem Vertrage jederzeit nach Belieben durch eine neue Mahnung ein Ende bereiten.
2. Wiederholte Mahnungen unterbrechen die Verjährung, denn im Stillschweigen des Schuldners auf eine Mahnung liege nach mir eine Anerkennung des Anspruchs. Schon aus diesen beiden Gründen dürften meine Ausführungen abzulehnen sein.

Den Satz zu 1 habe ich nicht aufgestellt und bestreite, daß er aus meinen Ausführungen zu entnehmen ist. Ein Anlaß zu einer Begriffsbestimmung der Stundung lag für mich nicht vor. Ich habe vielmehr ausgeführt, daß der Schuldner dem Gläubiger die Stundung aufoktroyiere, so daß durch Genehmigung des Gläubigers ein Stundungsvertrag zustande kommt. Bei mehrfachen Mahnungen, die nach der ersten zur Inverzugsetzung erforderlichen erfolgen, provoziere der Gläubiger die Anerkennung der neu hinzugetretenen Verzugsschuld und genehmige auch deren Stundung von Mahnung zu Mahnung.

Ich habe also lediglich von „genehmigten" Stundungsverträgen im Sinne des § 184 BGB. gesprochen, die de facto vom Schuldner bereits verwirklicht seien. Demnach kann nicht die Rede davon sein, daß der Gläubiger an die (von ihm genehmigte) Stundung nicht gebunden sei und dem Vertrage jederzeit nach Belieben durch eine neue Mahnung ein Ende bereiten könne. Vielmehr steht es hiernach dem Gläubiger selbstverständlich nur frei, auch weitere vom Schuldner herbeigeführte Stundungen zu genehmigen oder aber durch Nichtgenehmigung seines Verhaltens der weiteren Verzögerung ein Ende zu bereiten.

Ob es zudem richtig ist, daß der unter 1 herausgestellte Satz von Hoffmann dem geltenden Recht widerspricht, braucht hier nicht untersucht zu werden. Es sei lediglich auf eine Entscheidung des RG. verwiesen (JW. 1908 S. 711 Ziff. 3), wonach ein gegenseitiger Vertrag, welcher mit der Bestimmung geschlossen wird, daß der Vertragschließende an ihn nur gebunden sei, wenn er wolle, für den anderen bindend ist.

Bezüglich des 2. Satzes habe ich nur festzustellen, daß ich niemals einen neuen selbständigen Unterbrechungsgrund der Verjährung dahin aufgestellt habe, daß dazu wiederholte Mahnungen des Gläubigers genügten. Ich habe im Gegenteil sogar hervorgehoben, daß die Mahnung in der weiteren Wirkung des Zahlungsbefehles nach § 209 BGB. diesem nicht gleichsteht, und daß der Gläubiger durch die provozierte stillschweigende Anerkennung des Schuldners die Verjährung unterbrochen hat. Das anerkennende Verhalten des Schuldners, nicht aber die Mahnungen des Gläubigers erscheinen danach als die rechtserheblichen Unterbrechungstatsachen. Zur Unterbrechung der Verjährung durch Anerkenntnis genügt aber nach RG. 78, 130 ff. jede ausdrückliche oder stillschweigende dem

Berechtigten gegenüber erfolgende Kundgebung, aus der die Überzeugung des Verpflichteten von dem Bestehen des Anspruches erhellt (vgl. RG. 73, 131 ff.). Aus dem Gebote der Vertragstreue und aus der Notwendigkeit von Klarheit und Sicherheit im Rechtsverkehr ergibt sich nach „Recht" 1912 Nr. 1438, daß ein Vertragschließender sein Verhalten dem Vertragsgegner gegenüber derart einzurichten hat, daß es nicht zu Mißdeutungen Anlaß gibt, daß namentlich der Vertragsgegner dadurch (Schweigen) nicht irregeführt und nicht in die Lage versetzt werden darf, die zur Wahrnehmung seiner Rechte dienlichen Schutzmaßregeln zu unterlassen.

Die von mir angenommenen Stundungsverträge sind unter Umständen dem allerdings nicht unangefochtenen Begriff der „Gefälligkeitsverträge" unterzuordnen (vgl. v. Blume, R. 1908 S. 649 ff., dagegen Krückmann, SeuffBl. 1909 S. 113 ff. und 153 ff. und hierzu Hoeniger, Untersuchungen zum Problem der gemischten Verträge, Mannheim und Leipzig 1910 Bd. I, 332 ff.).

Zu Unrecht nimmt dann Hoffmann an, daß ich auch der Ansicht sei, der Gläubiger habe die Kosten der ersten Mahnung zu tragen. Das Gegenteil ergibt sich aus meinen Schlußausführungen (S. 778).

Zu meinem Ergebnis der Zubilligung angemessener Portoauslagen usw. für Mahnschreiben, welches nach Hoffmann allein den Anforderungen des Lebens gerecht werde, soll man nach ihm ohne Zwang gelangen, wenn man die Mahnkosten als Verzugsschaden (§ 286 BGB.) ansieht. Merkwürdigerweise werde diese Auffassung von verschiedenen ohne Begründung von vornherein abgelehnt, wobei auf meine Ausführungen, wie diejenigen von Reinsch (DJZ. 1911, 334) und Hoppe (a. a. O. 585) verwiesen wird.

Demgegenüber muß ich betonen, daß in dem von mir angezogenen Aufsatz von Reinsch (S. 335) ausgeführt ist, wenn die Mahnung lediglich zu dem Zwecke erfolge, um den Schuldner in Verzug zu setzen (§ 284), sei der Schuldner für die Kosten nicht haftbar. Denn da der Schuldner erst durch die Mahnung in Verzug komme, könnten die Kosten noch nicht zu dem durch den Verzug entstehenden Schaden gehören (§ 286). Dieser Auffassung sind Hoppe wie auch v. Bardeleben, dieser wenigstens bezüglich des ersten Mahnschreibens, wie auch ich beigetreten unter ausdrücklicher Benennung der von Reinsch aufgestellten Ansicht.

Hoffmann will den Einwand (vgl. LG. Gnesen, PosMSchr. 1911, 168), die Mahnkosten seien keine unmittelbare Folge des Verzugs, sondern nur eine mittelbare, und deshalb nicht erstattungsfähig, damit erledigen, daß er es für eine Frage der Zweckmäßigkeit hält, ob Veranlassung und Folge in einer derart engen Verbindung stehen, daß der Kausalzusammenhang als gewahrt anzusehen ist.

Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, daß es anerkannt ist und auch das RG. in ständiger Rechtsprechung daran festhält (vgl. JW. 1912, 459[5]), daß der natürliche Zusammenhang mit seinen reichen und unübersehbaren Verzweigungen jedenfalls in den Fällen nicht genügt, wo es sich nur um mittelbare Folgen handelt.

Es darf danach füglich bezweifelt werden, ob die von Hoffmann vorgeschlagene, äußerst allgemein gehaltene Lösung der Frage des Kausalzusammenhanges geeignet ist, Licht in die erörterten Zweifel zu bringen. Nachdem ich mich bemüht habe, die wirtschaftlichen Interessen beider Teile an den Mahnungen, Anerkennungen und Stundungen heranzuziehen und alsdann darauf die allgemein für die genannten Geschäfte vom Gesetz getroffenen Regeln auch in diesem Zusammenhange zur Anwendung zu bringen, glaube ich im übrigen gegen den erhobenen Vorwurf einer gekünstelten Konstruktion geschützt zu sein. Daß die Konstruktion nicht so leicht ist, wie Hoffmann annimmt, dürfte schon aus der wiederholten Erörterung, die die Frage gefunden hat, folgen. Als Beleg für die Richtigkeit des von mir (a. a. O. S. 778) aufgestellten Satzes, es handle sich bei dem durch üble Gewohnheit zur Verkehrssitte gewordenen Kreditieren und den als Schutzmittel gegen daraus für den Gläubiger drohende Gefahren gleichfalls zur Verkehrssitte gewordenen wiederholten Mahnungen um durch stillschweigende Erklärungen oder konkludente Handlungen zum Abschluß gebrachte Nebenverträge über die Bewirkung der Leistung des Schuldners, sei noch folgendes angeführt. Bürgel hat ausgeführt (DRZ. 1913, 47), die für den Schuldner zu schaffende Möglichkeit, Zeit zur Bezahlung seiner Schulden zu gewinnen, sei für ihn oft wichtiger als die Erlangung dieser oder jener Kredite. Weiter hat Saar (DRZ. V, 90 f.) es als einen Verstoß gegen das ökonomische Abc bezeichnet, daß das Gesetz dem Gläubiger gestatte, unter verschiedenen Wegen zur Beitreibung einer Forderung ohne weiteres den teuersten zu wählen. Es sei ein Gebot der sozialen Moral, dem Schuldner keine größeren Kosten zu verursachen, als es unbedingt zur Erreichung des Zweckes erforderlich ist. Auch Warschauer (DRZ. V, 101) betont, es gelte, wirtschaftliche Zweckmäßigkeitserwägungen anzustellen, auf welche Weise am sichersten und besten dem Gläubiger zur Durchsetzung des ihm staatlich zugewiesenen Anspruchs verholfen werden kann, ohne daß der Schuldner vernichtet wird. Mayer hat ferner (DRZ. V, 207) dargelegt, daß der Klagerhebung in den meisten Fällen eine oder mehrere Mahnungen vorauszugehen pflegen, und hierbei meist klargestellt werde, ob und welche Einwendungen der Schuldner gegen die Forderung hat, ob es ihm lediglich um Ausstand zu tun ist, oder ob er den Anspruch selbst bestreitet. Auch Lobe hat auf dem III. diesjährigen Richtertage (DRZ. V, 717) in seinem Referat u. a. ausgeführt, es pflege doch der gerichtlichen Geltendmachung des fälligen Anspruchs gemeiniglich eine Aufforderung vorauszugehen, ihn zu befriedigen, und aus dem Verhalten und den Erklärungen des in Anspruch genommenen Schuldners werde sich wohl unschwer erkennen lassen, aus welchen Gründen er die Befriedigung des Anspruchs unterläßt, namentlich ob er ihn bestreitet oder nicht. Deshalb sei die Erhebung der Klage von dem Nachweise abhängig zu machen, daß der Schuldner das Recht des Klägers bestreitet. Dieser Nachweis werde zumeist durch Vorlegung von Schriftwechsel zu führen sein, immer aber aus den Erklärungen des Schuldners in dem gegen ihn eingeleiteten Verfahren zur Beitreibung nichtstreitiger Forderungen sich sofort ergeben. Bei nichtstreitigen Ansprüchen, d. h. solchen, bei denen bisher der Schuldner das Bestehen des Rechts an sich nicht bestritten hat, seien Einziehungsämter auf genossenschaftlicher Grundlage für zweckmäßig zu erachten, wie sie Jung geschaffen habe. Dieser teilt aber mit (DRZ. V, 33), daß das Einziehungsamt sich die For-

derungen zedieren läßt und hiervon dem Schuldner mit dem Ersuchen Mitteilung macht, die Beträge zu zahlen oder geeignete Vorschläge zu machen, in welcher Weise er beabsichtige, seine Verbindlichkeiten zu regeln. Schließlich hat neuerdings wieder Bürgel (DRZ. V, 847) gefordert, daß wir in Deutschland die gesetzliche Möglichkeit für den Schuldner erhalten, wonach er auf Grund eines Machtspruches der Richter eine Frist erhält.

Aus alledem folgt, daß es als höchst erwünscht zu begrüßen ist, wenn das jetzt geltende Recht es dem Richter, der sich bei seiner Auslegung und Anwendung sorgsamer und verständnisvoller Interessenabwägung befleißigt, wenigstens ermöglicht, da, wo ein einsichtsvoller Gläubiger bereit ist, dem von ihm erkannten Stundungsbedürfnis des Schuldners entsprechend und in Erfüllung seiner eigenen sozialen und moralischen Verpflichtung, billigste Beitreibung seiner Forderung zu wählen, forderungsanerkennendes, wenn auch nur nicht mißzuverstehendes stillschweigendes, Verhalten des Schuldners mit Stundungsgenehmigung zu belohnen, seinerseits durch rechtliche Anerkennung des aus wirtschaftlichem Bedürfnisse eingeschlagenen Beitreibungsweges nichts in den Weg zu legen. Diese Möglichkeit aufzuweisen, war aber das Bestreben meiner früheren Ausführungen.

Das Gerichtskostenmarkenbuch.

Von Justizrat Werner, Magdeburg.

Das Gerichtskostenmarkenbuch ist in zweiter Auflage im Verlage von R. von Decker, Berlin, erschienen; die neue Auflage ist dadurch verbessert, daß die Zahl der für die Anwälte und Notare praktisch wichtigen Gerichtskostentabellen vermehrt ist. Der Preis ist um ein geringes, um 50 ₰, auf 2 ℳ erhöht.

Die Anschaffung des Buchs kann den Bureaus der Anwälte und Notare nicht warm genug empfohlen werden, denn es erleichtert und fördert die Verwendung von Kostenmarken und trägt dadurch dazu bei, Arbeit, Zeit, Ausgaben und Ärger zu sparen.

Die Anschaffung des Buchs ist aber auch Anwälten und Notaren, welche keine Kostenmarken verwenden wollen, sehr zu empfehlen, weil das Buch ihnen in vielen Fällen, in welchen die Kenntnis der Höhe der Gerichtskosten von Wichtigkeit ist, diese Kenntnis durch seine übersichtlich geordneten und leicht aufzuschlagenden Tabellen rasch und richtig verschaffen wird.

Das Buch enthält jetzt die Tabellen der Gerichtskosten einschließlich der Pauschsätze aus den Gebieten:

der Zivilprozeßordnung für den Zahlungs- und Vollstreckungsbefehl, für die Zurücknahme der Klage vor streitiger Verhandlung, für den Kostenfestsetzungsbeschluß, für den Vorschuß in der Berufungsinstanz, für den Einstellungsbeschluß in Interventionssachen, und für den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß,

des Strafprozesses für den vom Privatkläger zu leistenden Vorschuß,

der freiwilligen Gerichtsbarkeit, also die Notare besonders interessierend, für die Eintragung und Abtretung einer Briefhypothek, für die Löschung einer Hypothek, für die amtliche Verwahrung eines Testaments, für die Erteilung eines Erbscheins, für den Auflassungsvorschuß und für die Erteilung von Handelsregisterauszügen.

Die Verwendung von Kostenmarken hat sich auf dem Gebiet des Zivilprozesses in den Fällen, für welche das Buch Tabellen bringt, sehr bewährt, ebenso bei Berichtigung des Auslagenvorschusses für Zeugen und Sachverständige, wenn von seiner Einzahlung die Ladung abhängig gemacht worden ist.

Ein Beispiel läßt erkennen, welche Ersparnisse an Arbeit, Zeit, Geld und Ärger durch die Verwendung von Kostenmarken erzielt werden können.

Zahlt zum Beispiel der Beklagte vor dem Termin zu Händen des klägerischen Anwalts Hauptforderung und Kosten, so wird von ihm stets die Gerichtsgebühr für Zurücknahme der Klage vor streitiger Verhandlung in Höhe von 1/10 nebst Pauschsatz miterhoben; wenn Kostenmarken nicht verwendet werden, wird unser Bureau die erhobene Gerichtsgebühr entweder dem Kläger zugleich mit der Hauptforderung übersenden oder vorläufig in Verwahrung nehmen; darauf wird dem Gericht die Klagerücknahme überreicht, der Gerichtsschreiber legt die Akten vor, stellt die Kostenberechnung auf, gibt sie an die Gerichtskasse ab, diese bucht den Kostenbetrag, schreibt die Kostenrechnung aus und sendet sie an den Kläger und erhebt meistens dabei unter Nachnahme den Rechnungsbetrag, andernfalls muß der Kläger den Rechnungsbetrag auf irgendeinem Wege, unter Umständen mit Aufwendung von Porto, der Gerichtskasse zugehen lassen; hatte der klägerische Anwalt die von dem Beklagten bezahlte Gerichtsgebühr in Verwahrung behalten, so muß der Kläger die Kostenrechnung nach Zahlung seinem Anwalt übermitteln, unter Umständen mit Porto, und erhält darauf endlich von seinem Anwalt, unter Umständen wieder mit Porto, die verwahrte Gerichtsgebühr.

Diese umständliche, zeitraubende Arbeit und das mehrfache Porto wird vermieden, wenn das Anwaltsbureau zu der Klagerücknahme, welche es dem Gericht überreicht, Kostenmarken in Höhe der Gerichtsgebühr nebst Pauschsatz und erforderlichenfalls in Höhe des zu den Gebührenkosten zu berechnenden Vollmachtsstempels verwendet; aus der Tabelle des Buchs für Klagerücknahme ersieht das Bureau in einem Augenblick den Betrag, zu welchem Kostenmarken zu verwenden sind.

Die Entwertung der Marken ist nicht notwendig, sie kann aber dadurch geschehen, daß auf jede Marke handschriftlich oder durch Stempel der Name des Anwalts gesetzt wird.

Geht die Klagerücknahme mit den Kostenmarken bei Gericht ein, so kann der Gerichtsschreiber sofort die Weglegung der Akten verfügen, denn auch für das Gericht ist nunmehr alles erledigt.

Unter Umständen kann sogar noch die Einreichung der Klagerücknahme gespart werden; werden nämlich bei Einreichung einer Klage zur Gerichtsabschrift derselben Kostenmarken in Höhe von 1/10 der Gerichtsgebühr nebst Pauschsatz, das ist die Gebühr für Klagerücknahme vor streitiger Verhandlung, verwendet, so braucht eine Klagerücknahme dem Gericht nicht überreicht zu werden, wenn der Beklagte vor dem Termin Hauptforderung und Kosten bezahlt; wird dann der Termin nicht wahrgenommen, und gehen innerhalb der vorgeschriebenen Frist nach dem Termin bei Gericht keine neuen Anträge ein, so legt der Gerichtsschreiber

die Akten vor und verfügt sofort ihre Weglegung, weil die zu erhebende Gebühr nebst Pauschsatz durch die verwendeten Kostenmarken bereits berichtigt ist. Die Einzahlung der Klagerücknahmegebühr gleich bei Einreichung der Klage ist besonders in einfachen auswärtigen Amtsgerichtssachen empfehlenswert.

Genau so umständlich, zeitraubend und kostspielig wie bei der Klagerücknahme, spielt sich die Zahlung und Erstattung der Gerichtskosten bei Erlaß von Kostenfestsetzungsbeschlüssen ab, wenn Kostenmarken bei Stellung des Antrages nicht verwendet werden.

Sehr praktisch erweist sich die Verwendung von Kostenmarken auch, wenn die Gerichtskosten unter Vorbehalt des Zahlungsnachweises festgesetzt sind. Dieser Nachweis kann nämlich häufig erst nach Wochen geführt werden, nachdem die Gerichtskostenrechnung den Weg von der Gerichtsschreiberei über die Gerichtskasse zur Partei und von dieser mit dem Zahlungsnachweis zum Anwalt zurückgelegt hat; dagegen läßt sich der Zahlungsnachweis sofort erbringen, wenn der Anwalt den Festsetzungsbeschluß dem Gericht mit dem Antrage zurückreicht, den Vorbehalt zu streichen, und wenn er zu diesem Antrage Kostenmarken in Höhe der festgesetzten Gerichtskosten verwendet.

Besonders wichtig ist die Verwendung von Kostenmarken für die Notare.

Vom Gericht wird bei Eintragung von Briefhypotheken und bei Eintragung der Abtretung von Briefhypotheken die Ausfolgung des Hypothekenbriefs an den Gläubiger von der Entrichtung der entstandenen Gerichtskosten abhängig gemacht; geht nun erst die Rechnung von dem Gerichtsschreiber an die Gerichtskasse und von dieser an den Zahlungspflichtigen, so wird schon dadurch die Ausfolgung des Briefs erheblich verzögert; dazu kommt, daß sehr häufig der Zahlungspflichtige die Kosten nicht pünktlich zahlt oder nicht zahlen will oder kann, der Gläubiger wartet dann vergeblich auf den Eingang des Hypothekenbriefs, schließlich erinnert er bei dem Notar und dieser stellt fest, daß die Nichtberichtigung der Kosten Schuld an der Verzögerung trägt, und nunmehr wird der Zahlungspflichtige erinnert; oft muß sogar der Gläubiger die Kosten verlegen, um nur endlich in den Besitz des Hypothekenbriefs zu kommen.

Wird aber sofort bei dem Notariatsakt die Gerichtsgebühr nebst Pauschsatz von dem Notar mit seinen Gebühren und Auslagen berechnet und erhoben und in Kostenmarken zu dem Eintragungsantrag verwendet, so kann die Ausfolgung des Hypothekenbriefs unmittelbar von dem Gerichtsschreiber verfügt werden, und die Abgabe des Briefs an die Kasse unterbleibt; der Zahlungspflichtige erhält meistens gelegentlich des Notariatsakts die Valuta und wird angesichts derselben und angesichts seines Gläubigers ohne Weiteres die Gerichtsgebühr sofort bezahlen.

Auch die Ausfolgung eines beantragten Erbscheins wird beschleunigt, wenn zu dem Antrage auf seine Erteilung Kostenmarken verwendet werden und nicht erst der Eingang und die Berichtigung der Gerichtskostenrechnung abgewartet werden muß.

Endlich legt mancher Erblasser darauf Gewicht, daß seine Familie und seine Hausgenossen nichts von der Errichtung seines Testaments erfahren; es ist ihm dann stets sehr unangenehm, wenn die Gerichtskostenrechnung in seiner Wohnung eingeht und aus ihr von jedermann ersehen werden kann, daß er ein Testament dem Gericht zur Verwahrung übergeben; dies wird vermieden, wenn zu dem Antrage auf Verwahrung des Testaments die Gerichtsgebühr in Kostenmarken sofort verwendet wird.

Die Justizverwaltung erspart durch die Kostenmarken jährlich erhebliche Arbeit, aber sie hat es bisher nicht verstanden, genügend das Interesse der Bevölkerung über die Kostenmarken zu wecken. In der letzten Zeit ist jedoch manches geschehen, um die Marken in Aufschwung zu bringen, so namentlich durch Errichtung von Markenverkaufsstellen. Dem Zwischenhändler werden von dem Umsatz 2 Prozent bewilligt. In Magdeburg hat der Anwaltsdiener eine Verkaufsstelle und dadurch eine nicht unerhebliche Nebeneinnahme. Es dürfte sich empfehlen, überall da, wo die Kollegen einen eigenen Anwaltsdiener haben, diesen zu veranlassen, sich um eine Markenverkaufsstelle zu bewerben.

Zu fördern ist aber auch eine andere Art des Markenverkaufs. Der Verein der Bureauvorsteher der Berliner Rechtsanwälte und Notare hat im Interesse seiner Unterstützungskasse einen Kostenmarkenvertrieb eingerichtet. Es fragt sich, ob nicht diese anscheinend unbedeutende Einnahme aus dem Vertrieb von Kostenmarken der Hülfskasse Deutscher Rechtsanwälte vorzubehalten ist unter Beteiligung der Bureauvorsteherhilfskassen. Ich selbst habe im Jahre 1912 zirka 3000 ℳ Kostenmarken verwendet, und das läßt sich erheblich steigern. Wenn die Kostenmarke sich durchsetzt, wird sie sicherlich auch von den anderen Bundesstaaten eingeführt werden. Legt man auch nur einen Kostenmarkenverbrauch von 1000 ℳ für den einzelnen Anwalt zugrunde, so würden der Hülfskasse aus der Praxis eines jeden Anwalts 20 ℳ zugeführt werden können, das wäre bei 13 000 Anwälten eine Einnahme von 260 000 ℳ jährlich. Eine solche Einnahme würde es gestatten, in ganz anderer Weise als bisher für Witwen und Waisen und für in Not geratene Kollegen einzutreten. Gewiß, es wird nicht leicht sein, diesen Schatz für die Hülfskasse zu heben. Aber das Ziel ist so groß, daß ein Versuch wohl gemacht werden sollte.

Die Umfrage der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung und die Überfüllung.

I.

Von Justizrat Zelter, Stettin.

Der Zweck der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung war, in gewisser Beschränkung die Würzburger Beschlüsse aufzuheben. Nach den Darlegungen ihrer Führer erstrebte sie nicht den numerus clausus im Sinne des Anstellungsprinzips, sondern wollte unter Festhaltung des Prinzips der freien Advokatur die behauptete Fülle durch Änderung der Zulassungsbedingungen mindern. Der Vertretertag hat, trotzdem die Vertreter der Vereinigung den Nachweis der Überfüllung zu wiederholen versuchten, mit großer Majorität erklärt, daß die Umfrage und ihr Erfolg keine Veranlassung gäbe, einen neuen außerordentlichen Anwaltstag zu berufen, auch der neue Beschluß der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung will nur auf dem Wege der Werbung und Vereinigung mit gleichgesinnten Verbänden das Ziel erreichen.[1])

[1]) Auch der Verein der Amtsgerichtsanwälte hat am gleichen Tage in Breslau die These, daß eine Überfüllung existiere, angenommen

1.

Zunächst bleibt im dunkeln, was die 6000 gewollt, die jene Umfrage bejahend unterschrieben. Weder Noest, noch Schwering, noch Meyerowitz wollen das berufene Organ entscheiden lassen, jeder setzt einen anderen Vorschlag an die Stelle der jetzigen Verhältnisse. Ja bei der Allgemeinheit der Fragestellung lassen sich neben diesen drei Vorschlägen noch viele andere unter den Rahmen der Umfrage bringen, so daß die heterogensten Meinungen hier unter dem allgemeinen Feststellungsanspruch, daß der jetzige Zustand wegen der Überfüllung nicht weiterbestehen dürfe, vereinigt sind. Die Anfrage hatte das Thema probandum, ob es überhaupt Zulassungsbeschränkungen gäbe, welche weder die Freizügigkeit noch die Unabhängigkeit antasten, noch die Hintansetzung aus politisch konfessionellen Beweggründen zulassen, als bewiesen vorausgesetzt, so daß jeder, selbst der Anhänger der freien Advokatur, der von einer feststehenden Überfüllung ausging und die Möglichkeit jenes Beweises nicht in Abrede stellen wollte, zur Bejahung veranlaßt werden mußte.

Aber wie weit sind die Unterschiede!

Die Divergenz zwischen Meyerowitz, der das System der freien Berufswahl durch die Anstellung ersetzen will, und Schwering, der eine Wartezeit für jeden Anwalt einführen will, ist viel größer, als der Unterschied zwischen Schwerings oder gar Bilschowskis Vorschlag und den Anhängern der unbedingten freien Advokatur. Der Schweringsche Vorschlag gilt uns schon deshalb nicht für annehmbar, weil er der behaupteten Überfüllung in keiner Weise steuert, aber er läßt sich doch allenfalls begrifflich noch mit dem Wesen der freien Advokatur vereinigen, weil er wenigstens theoretisch jedem die Möglichkeit gewährt, nach bestimmten von ihm zu übersehenden Voraussetzungen dem Beruf zu folgen. Aber neben diesen würden bei einer offenen Abstimmung noch zwei andere Kategorien vielleicht zu entdecken sein. Erstens die, welchen der einzelne Vorschlag gleichgültig erscheint, denen es nur um eine Abänderung zu tun ist, dann die, welche irgendeine andere, uns noch nicht genannte Beschränkung im Auge haben.

Die Umfrage gibt uns also kein Bild, was die 6000 positiv wollten, wie hoch die Anhänger der verschiedenen erwähnten Kategorien sind.

2.

Eine unerwünschte Folge hat aber der Erfolg in der Öffentlichkeit gehabt. Hier wird nicht unterschieden, die Abstimmung so aufgefaßt, als ob die Anwaltschaft ihre Ansicht über die Prinzipien der freien Advokatur geändert hat, und jetzt nach der Geschlossenheit strebe, während das nach der Standesauffassung der Vereinigung doch anscheinend nicht sein soll. Auch der Senatspräsident Viezens schreibt, daß der Beschluß des Anwaltstages von Würzburg „über den numerus clausus mit einer vernichtenden Mehrheit von 6000 gegen 900 durch die von den rheinisch-westfälischen Anwälten verfaßte Abstimmung beseitigt sei". Und dieses Resultat sehe ich als die schwerste Folgeerscheinung der Prozeßtaktik der Umfrage an. Die öffentliche Meinung wird dadurch irregeführt und glaubt, daß die Anwaltschaft ihre Standesauffassung geändert hat. Diese Folge wird die Rheinisch-Westfälische Vereinigung auf ihr Konto schreiben müssen. Freilich gelangt man auch an Hand der Noestschen Artikel zu Zweifeln, ob nicht eine bewußte Aufgabe dieses Gutes vorliegt. Denn Noest begründet die Notwendigkeit seines Vorschlages selbst mit dem Gedankengange, daß das Grundprinzip der Gebührenordnung, dem voll beschäftigten Anwalt ein angemessenes Entgelt zu schaffen, dahin führen müsse, daß gegen Überfüllung Kautelen geschaffen werden, wer bewußt die Möglichkeit der Überfüllung zulasse, müsse auch für eine Gebührenordnung Sorge tragen, die der übergroßen Zahl ein durchschnittlich standesgemäßes Auskommen gewährt. Eine Gesetzgebung mit freier Advokatur dürfe nicht eine Gebührentaxe aufstellen, die nur so viele Anwälte zu erhalten bestimmt sei, als volle Beschäftigung finden.

Diese Sätze sind nur aus einer vollständigen Abwendung von dem Prinzip der freien Advokatur oder überhaupt nicht zu erklären. Man kann bei der Bejahung der Überfüllung Kautelen fordern, weil die Überfüllung dahin führen kann, daß zu viele ihren Unterhalt nicht verdienen, und der Stand durch die Folge entwertet werde. Aber man kann die Geschlossenheit der Zahl nicht aus dem Prinzip des Gebührentarifs ableiten.

Die Noestschen Gründe führen weiter zu dem Mißverständnis, als ob Noest lediglich die Überfüllung als Grund des vorhandenen Notstandes ansieht. Den Faktor des mangelhaften Entgelts läßt er vollständig beiseite. Mancher könnte daraus schließen, er wolle von dem Standpunkt der Anwaltschaft, daß das Entgelt nicht mehr ausreichend sei, abweichen, und so wird nun auch von einem großen Teil des Publikums der Inhalt der Umfrage bewertet; man sagt, es steht fest, daß zu viele Anwälte da sind, man schränke die Zahl ein und damit ist der Notstand beseitigt.

3.

Nun habe ich schon im Jahre 1911, JW. 15. September, den ziffernmäßigen Nachweis zu bringen versucht, daß eine erhebliche Überfüllung bis zur Novelle nicht vorlag. Für die Überfüllung, wie ich sie verstehe, kommt es lediglich darauf an, ob die Arbeitslast und die Arbeitsfülle, wenn man sie auf die gesamte Anwaltschaft verteilt, den Stand nicht mehr im Durchschnitt angemessen beschäftigt erscheinen läßt. Es wird immer einzelne Anwälte geben, die eine Arbeitszeit von 12 Stunden, und solche, die eine Arbeitszeit von 4 Stunden haben.

Alle sind einig, daß bei Einführung der freien Advokatur und in den ersten Jahren nach derselben eine Überfüllung in diesem Sinne nicht existierte. Hat sich die Zahl der Anwälte mehr als die Arbeitsbelastung so vermehrt, daß die Arbeitslast des einzelnen im Durchschnitt erheblich heruntergegangen ist? und wie läßt sich der Grad der Arbeitsbelastung messen?

Bei manchen Anwälten liegt freilich eine besondere nicht meßbare Arbeitsbelastung vor. Die Betätigung als Verteidiger, die Tätigkeit in Syndikaten, in Spezialfächern läßt sich nicht so kontrollieren wie die Wahrnehmung der Prozesse. Ebenso wird auch die Tätigkeit des Anwalts dort, wo Notariat und Prozeßtätigkeit vereinigt sind, zum Teil durch das Notariat absorbiert. Aber wenn man erwägt, daß die Tätigkeit der Spezialisten erheblich gewachsen ist, daß die alleinige Beschäftigung mit Strafpraxis sich wesentlich auf die Großstädte beschränkt, so wird man jedenfalls für die Landgerichtsanwaltschaft die Verminderung der Arbeitsbelastung nach dem Verhältnis der kontradiktorischen Prozesse, die sie zu führen hat,

bemessen können. Im Durchschnitt zieht auch die Prozeßklientel den Anwalt sonst zu Rate, und die Beschäftigung mit Strafsachen einfacher Art, Privatklagen fällt nicht wesentlich ins Gewicht.[2])

In jenem Aufsatze stellte ich nun für die Landgerichtsanwaltschaft die Zahl der kontradiktorischen Mandate am LG. und am AG. ihres Landgerichtsorts fest. Die ersten ergaben sich genau aus der Justizstatistik, mindestens als die Zahl der kontradiktorischen Urteile und gerichtlichen Vergleiche. Für die Amtsgerichtssachen mußte man die Ziffern des AG. am Landgerichtsort feststellen. Die Statistik von 1908 hatte für Preußen dies getan. Dieser Prozentsatz allein konnte zugrunde gelegt werden, obwohl er für die frühere Zeit ungenau war, weil das Wachstum der kontradiktorischen Prozesse in den größeren Verkehrszentren, zu denen diese Städte gehören, erheblicher war als anderswo. Wenn man diesen Anteil also zugrunde legte, so war man sicher, daß man der Landgerichtsanwaltschaft für die früheren Jahre mehr Arbeitslast zuwies; die Rechnung war also für unsern Zweck übervorsichtig. Weiter war die Beteiligung der Anwälte an den Amtsgerichtsprozessen überhaupt festzustellen; in Übereinstimmung mit den früheren Schätzungen war stets von einer Beteiligung von 75 Prozent ausgegangen. Diese Beteiligung hat sich aber durch die Novelle wahrscheinlich verschlechtert, und, um vorsichtig zu sein, habe ich jetzt als Wirkung der Novelle nur noch eine Beteiligung von $^2/_3$ angenommen. Größer wird die prozentuale Verschlechterung an den kontradiktorischen Amtsgerichtsprozessen des Landgerichtsorts nicht sein; ein wesentlicher Unterschied wird auch nicht sein, wenn man die Verschiebung von $^2/_3$ vor der Novelle auf $^3/_5$ nach der Novelle annähme.

Diese Belastung kann jetzt für die ganze Zeit von 1883 bis 1911 verfolgt werden, wenn ich die Zahl der Anwälte nach dem 1. Januar des betreffenden Jahres gewinne.

Der Durchschnitt für den Landgerichtsanwalt betrug

in ganz Deutschland		in Preußen	
1883	40	1883	53
1907	58	1909	80
1911	51	1912	69

kontradiktorische Langerichtsmandate.

Hier zeigt sich deutlich, daß der Abfall lediglich eine Folge der Kompetenzerhöhung, nicht eine Folge der Überflutung ist, denn das Minus von 1907 oder 1909 bis 1911 und 1912 beträgt nur 12 Prozent, höchstens $13^3/_4$ Prozent.[3])

Bei den kontradiktorischen Amtsgerichtssachen des Landgerichtsorts sind die Ziffern andere. Ich setze sie hier für 1883 mit demselben Durchschnitt für die Landgerichtsorte ein und erhalte dann die Zahlen

für Deutschland		für Preußen	
1883	75	1883	100
1907	53	1909	71
1911	58	1912	80

und wenn ich eine Verschiebung des Prozentsatzes der Anwaltsbeteiligung an der Amtsgerichtspraxis infolge der Novelle von 75 auf $66^2/_3$ Prozent annehme 52 bzw. 75.

Man sieht an diesen Zahlen, daß offenbar die Zahl für 1883 zu hoch steht, aber trotzdem würde ein erhebliches Sinken der Arbeitsbeteiligung nicht eingetreten sein. Trotz dieses Fehlers bleiben die kontradiktorischen Mandate pro Kopf

in Deutschland		in Preußen	
1883	115	1883	153
1907	111	1909	151
1911	109	1912	149

eventuell bei der Verringerung 103 bzw. 143.

Dies Resultat zeigt, daß auch bei der vorsichtigsten Berechnung der kontradiktorischen Praxis die Arbeitsbelastung doch nur um wenige Prozent, vielleicht 6 Prozent in Preußen und 10 Prozent in Deutschland höchstens gesunken sein kann, daß es aber im Durchschnitt kaum um diesen Prozentsatz gesunken sein wird, weil die Ziffern für 1883 zu hoch stehen, daß andererseits sich das Sinken nicht durch die Überfüllung, sondern durch die Entziehung des Arbeitsfeldes infolge der gesetzlichen Beschränkungen erklärt.

Aber ganz anders liegt das Konto der positiven Einnahme, weil hier die Position der Versäumnisurteile hineingreift. Mathematisch genau stehen zunächst fest die Versäumnisurteile, welche unter dem Anwaltszwang stehen, und ferner die restlichen Landgerichtsmandate ohne Urteil oder Vergleich, die ich mit Rücksicht auf etwaige außergerichtliche Vergleiche auf $^6/_5$ der Zahl erhöht habe. Die Zahl dieser Versäumnisurteile stieg in Deutschland von 1883 bis 1907 durchschnittlich von 19 auf 31, die Zahl der restlichen Mandate ohne Urteile und gerichtlichen Vergleich von 14 auf 22, in Preußen von 25 reinen Versäumnisurteilen und 14 urteilslosen Mandaten (1883) auf 40 und 22 (1909). Sie fielen durch die Novelle in Deutschland auf 15 bzw. 13 bis 1911, in Preußen auf 20 bzw. 18 bis 1912, sind also insoweit unter den Stand von 1883 infolge der Novelle herabgegangen. Die Versäumnismandate und urteilslosen Mandate des AG. stiegen in Deutschland, selbst unter der Voraussetzung, daß die Ziffern der Beteiligung des Amtsgerichtsorts und ebenso die Ziffer der Beteiligung der Anwaltschaft die gleichen blieben, in Deutschland von 48 auf 80 (Versäumnisurteile) bzw. von 42 auf 47 (urteilslose Mandate), in Preußen von 1883 bis 1909 (beide zusammen) von 120 bis 177.[4]) Nach der Novelle fällt diese Beteiligung trotz der Kompetenzerhöhung. Bei Verminderung der Beteiligung der Anwaltschaft ergibt der Durchschnitt in Deutschland 1911 nur noch 74 reine Versäumnisurteile des AG. und 35 urteilslose Mandate, ohne Verminderung 83 und 39. Es bedeutet das also in Deutschland für die Jahre 1907 bis 1911 einen durchschnittlichen Verlust von 43 nichtkontradiktorischen Mandaten für den Landgerichtsanwalt, eventuell, wenn man der Novelle keine Verminderung zuschreibt, von 30, d. h. an der nichtkontradiktorischen Praxis ist ein Verlust von nahezu 25 Prozent, mindestens aber von 16 Prozent in den Jahren 1907 bis 1911 eingetreten, während die kontra-

[2]) Die Zunahme der Privatklagesachen entspricht nicht ganz der Zunahme der kontradiktorischen Zivilprozesse, aber andererseits scheint die prozentuale Beteiligung der Anwaltschaft hier gestiegen zu sein.

[3]) Die Verminderung der kontradiktorischen Sachen des LG. an das AG. war unzweifelhaft nicht geringer.

[4]) Würde man den Prozentsatz auf $66^2/_3$ annehmen, von 108 auf 160.

diktorische Praxis in der gleichen Zeit nur einen Verlust von $1^1/_2$ Prozent, höchstens 7 Prozent hätte. In Preußen ist die Beteiligung der Landgerichtsanwaltschaft an der nichtkontradiktorischen Praxis des Amtsgerichtsorts von 1909 bis 1912 von 177, bei der Verringerung auf $^2/_3$ Anteil auf 155 im ganzen gefallen, d. h. also: der preußische Landgerichtsanwalt hat im ganzen pro Kopf durchschnittlich im Jahre 1912 46 Versäumnismandate weniger als 1909, mehr als $^1/_4$ der nichtkontradiktorischen Praxis ist ihm entzogen, während die Arbeitsbelastung durch kontradiktorische Mandate wahrscheinlich noch höher steht als 1883 und durch die Novelle höchstens auf 5 bis 6 Prozent herabgegangen ist.

Nun sind das nur Durchschnittsberechnungen für Deutschland und Preußen. Interessant sind aber die Verhältnisse in Westfalen, weil hier der Herd des Widerstandes gegen den Würzburger Beschluß, und weil dort die Überfüllung besonders groß sein soll. Der Bezirk des OLG. Hamm ergibt für dessen Landgerichtsanwaltschaft folgende Durchschnittssätze:

Die Zahl der Landgerichtsanwälte ist gewachsen von 1883 bis 1907 und 1911 von 170 auf 220 und 278. Die Zahl der kontradiktorischen Landgerichtsmandate stieg durchschnittlich pro Kopf von 1883 von 59 Mandaten auf 111 im Jahre 1907 und fiel 1911 auf 97. Die Zahl ihrer kontradiktorischen Amtsgerichtsmandate stand 1883 auf 81, 1907 auf 84 und 1911, wenn man die Verminderung der Novelle durchgreifen läßt, auf 87, während ohne solche Verminderung die Ziffer 98 betragen würde. Die Ziffer ist also von 1883 bis 1907 erheblich gestiegen und steht noch trotz der Verminderung der Novelle, welche hier 6 Prozent beträgt, ganz erheblich höher über der Zahl von 1883. Die Arbeitsbelastung, die Steigerung von 140 auf 184 kontradiktorische Mandate enthält eine Steigerung von 30 Prozent!

Wie kommt also gerade Westfalen dazu, von Überfüllung zu reden? Der Grund liegt auf der anderen Seite. Die Versäumnismandate und urteilslosen Prozesse sind zwar auch für das LG. von 1883 bis 1907 von 22 und 13 auf 52 und 38 gestiegen, aber von 1907 bis 1911 auf 25 und 18 herabgegangen, besonders aber sind die nichtkontradiktorischen Prozesse des AG. trotz der Kompetenzerhöhung verringert. Dort stehen die Ziffern für 1883 auf 59 und 40, für 1907 auf 134 und 75 pro Kopf, dagegen 1911 unter Berücksichtigung des Herabgangs auf $^2/_3$-Anteil trotz der Kompetenzerhöhung nur noch auf 125 und 64, d. h. mit anderen Worten: der westfälische Landgerichtsanwalt hat pro Kopf in der kurzen Zeit von 1907 bis 1911 57 nichtkontradiktorische Prozesse eingebüßt, während er an wirklich kontradiktorischen Mandaten nur 11 verloren haben kann. Zwar steht er noch im ganzen mit einer höheren Durchschnittspraxis da als 1883, aber der Verlust von 1907 bis 1911 an Einnahme und Zahl der Prozeßnummern ist so groß, daß er nun dadurch veranlaßt wird, in der Überfüllung die Ursache dieser Verschlechterung zu finden, während diese Verschlechterung nach diesen Ziffern offenbar ihren Grund nicht in der übergroßen Vermehrung, sondern in der Verschlechterung des Entgelts der kontradiktorischen Arbeitsbelastung, in der Steigerung der Ausgaben und in der Verminderung des Ausgleichs der Einnahmen aus Versäumnissachen hatte. Hinc illae lacrimae guestphalicae! Dabei fällt noch besonders ins Gewicht, daß die Bestrebungen, welche ich in der Nummer vom 1. Juli eingehend geschildert habe, dazu beitragen, auch den Anwälten noch weiter die Versäumnissachen vor den AG. zu entziehen.

Nicht viel anders scheinen die Verhältnisse bei der Amtsgerichtsanwaltschaft in Westfalen zu liegen. Zunächst springt allerdings in die Augen, daß ihre Zahl sich seit 1885 bis 1911 von 52 auf 252 vermehrt hat. Aber die Verminderung der Arbeitsbelastung ist doch nicht so groß, als man annehmen könnte. Von 1907 bis 1911 zeigen die kontradiktorischen Mandate mindestens die gleiche Arbeitsbelastung, selbst bei einer Verminderung von 75 auf $66^2/_3$ Prozent, während die Versäumniszahl allerdings erheblich heruntergegangen ist. Die kontradiktorische Belastung von 1885 wird allerdings höher stehen.[5]) Aber wenn man eine Verminderung von $^1/_3$ bis 1885 bis 1907 annimmt, so sind die Bruttoeinnahmen 1885 pro Kopf doch nicht viel höher als 1911 und stehen immer so niedrig, durchschnittlich auf 4500 bis 5000 ℳ, daß schon daraus klar ersehen werden kann, daß der Amtsgerichtsanwalt von dieser Prozeßpraxis auch 1885 in Westfalen nicht leben konnte.

Anders liegen die Verhältnisse, wie ich schon 1911 ausführte, in Sachsen, Bayern und Baden. In Sachsen und Baden ist jedoch die Zulassung der Amtsgerichtsanwälte am LG. die Regel; in Bayern bearbeiten die Landgerichtsanwälte auch die Oberlandesgerichtspraxis, so daß die Zahl der kontradiktorischen Mandate des LG. an sich schon niedriger stehen muß.

Die anliegende Tabelle zeigt ungefähr die Verschiebung von 1883 bis 1911 für eine Reihe von Oberlandesgerichtsbezirken. Der Anteil der Amtsgerichtsorte der Landgerichtsbezirke außerhalb Preußens ist aus der Reichsjustizstatistik nicht zu ersehen. Ich habe für München 50 Prozent eingestellt, für Karlsruhe und Dresden die Verminderung der anwaltlosen AG. durch Schätzung berücksichtigt. Bei der Relativität der Berechnung und der Unterlassung einer Steigerung wird diese Ungenauigkeit bedeutungslos sein.

Man sieht aus der Tabelle, daß der Verlust an der kontradiktorischen Arbeitslast von 1883 bis 1911 im Bezirk Karlsruhe $28^1/_2$ Prozent, im Bezirk Dresden 25 Prozent, im Bezirk München 32 Prozent beträgt. In den Gebieten Karlsruhe und Dresden gibt es aber keine reine Amtsgerichtsanwaltschaft. Der Anteil an der Praxis der freiwilligen Gerichtsbarkeit, der in Preußen mehr dem Amtsgerichtsanwalt zufließt, verteilt sich hier gleichmäßiger. Deshalb ist daraus, daß die Ziffern 1883 absolut niedriger standen, noch nichts zu entnehmen. Aber es erhellt natürlich hieraus, daß die Lage der Anwaltschaft erster Instanz sich dort in viel größerem Maße als in Norddeutschland verschlechtert und in einen solchen Notstand gekommen ist, wie wir ihn in Norddeutschland noch nicht kennen.

Wenn nun schon ohne Überfüllung, wie ich wiederholt nachgewiesen zu haben glaube, das Entgelt für den Anwalt

[5]) Eine ganz genaue Feststellung ist deshalb hier nicht möglich, weil die Verteilung der Prozesse auf die anwaltlosen und mit Anwalt besetzten AG. geschätzt werden mußte. Der obigen Feststellung für die Jahre 1907 bis 1911 liegt eine Überweisung auf die anwaltlosen AG. Westfalens mit 20 Prozent für 1907 und mit 10 Prozent für 1911 zugrunde.

erster Instanz, der von der Prozeßpraxis leben muß, sich seit 1879 fast auf die Hälfte des Wertes verschlechtert hat, so kann man eben ermessen, welche Verschlimmerung dieses Zustandes dort eingetreten ist. Wir müssen mit Hochachtung anerkennen, daß in Süddeutschland versucht wird, die Unkosten zu sparen, um überhaupt die Lebenshaltung zu ermöglichen. Mir ist bekannt, daß Anwälte dort nach ihrer eigentlichen Arbeit die mechanische Schreibarbeit unter Unterstützung ihrer Frauen bis spät in die Nacht erledigen. Zur Besserung dieser Verhältnisse hilft kein numerus clausus. Wenn die Unangemessenheit des Entgelts nicht eingesehen wird, ist der Bestand und die Fortentwicklung einer gesunden Anwaltschaft erster Instanz eben in Frage gestellt.

	Jahr	Zahl der Landgerichtsanwälte		Kontradiktorische Mandate	Versäumnismandate	Restliche Mandate	Mandatssumme	Kontradiktorische Mandate zusammen	Verlust an nichtkontradiktorischen Mandaten von 1907 bis 1911	Höchster Verlust der Arbeitsbelastung von 1883 bis 1911
Breslau	1883	191	LG. —	62	27	13	102		—	—
			AG. 75 %	117	81	52	244	179	—	—
	1907	281	LG. —	71	34	25	130		—	—
			AG. 75 %	81	118	65	264	152	—	—
	1911	313	LG. —	62	18	19	99		—	—
			AG. 75 %	89	122	67	278	151	16	—
			66⅔ %	79	109	60	248	cv. 141	cv. 36	21 %
München	1883	167	LG. —	27	11	15	53		—	—
			AG. 75 %	38	14	26	78	65	—	—
	1907	380	LG. —	22	11	16	49		—	—
			AG. 75 %	29	30	24	83	51	—	—
	1911	486	LG. —	19	6	10	35		—	—
			AG. 75 %	28	27	23	78	47	15	—
			66⅔ %	25	24	21	70	cv. 44	cv. 20	32 %
Dresden	1883	469	LG. —	25	12	9	46		—	—
			AG. 75 %	76	65	31	172	101	—	—
	1907	824	LG. —	37	19	10	66		—	—
			AG. 75 %	60	107	44	211	97	—	—
	1911	1058	LG. —	27	7	6	40		—	—
			AG. 66⅔ %	48	85	37	170	75	45	25 %[6])
Karlsruhe	1883	123	LG. —	39	21	21	81		—	—
			AG. 75 %	56	46	46	148	95	—	—
	1907	296	LG. —	31	23	23	77		—	—
			AG. 75 %	50	75	45	170	81	—	—
	1911	391	LG. —	25	8	10	43		—	—
			AG. 66⅔ %	43	62	37	142	68	47	28½ %

II.

Von Geh. Justizrat Jacobsohn, Berlin.

Auf S. 972 ff. der JW. bespricht Schenck, Hagen, die Umfrage der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung und ihre Folgen. Er endet damit, daß er sagt: „Für die deutsche Anwaltschaft handelt es sich zunächst um die Erkenntnis, ob Änderungen überhaupt notwendig sind und in welcher Richtung sie zum Wohl des Standes zu suchen sind. Bejaht ist die Notwendigkeit schon von der Majorität." Diese Meinung des Kollegen Schenck wird nicht von vielen Anwälten geteilt werden. Der Anwaltstag in Würzburg hat mit einer großen Mehrheit jede Beschränkung abgelehnt. Die schriftliche Abstimmung durch die Rheinisch-Westfälische Vereinigung hat nach meiner Meinung nicht den mindesten Wert. Auch vor dem Würzburger Anwaltstage hatte Kollege Soldan aus Mainz eine solche schriftliche Abstimmung veranlaßt. Kollege Soldan kam mit dem Resultate zu mir und erklärte mir, ich hätte ihm immer gesagt, daß die Berliner Anwaltschaft in ihrer übergroßen Mehrheit gegen jede Beschränkung sei, er habe aber durch seine schriftliche Abstimmung festgestellt, daß ¾ oder ⅘ — genau weiß ich die Zahl nicht mehr — sich für den numerus clausus erklärt hätte. Ich sagte ihm, er solle den Würzburger Anwaltstag abwarten. Ich schickte ihm dann nach dem Anwaltstage die Abstimmungsliste, aus der sich ergab, daß von den in Würzburg anwesenden

[6]) Bei Dresden sind diesmal auch die Prozesse der Amtsgerichtsorte, an denen Landgerichtsanwälte wohnen, mitgerechnet.

Berliner Anwälten $^6/_7$ gegen die Beschränkung und nur $^1/_7$ für den numerus clausus gestimmt hatten. Genau so würde es auch jetzt wieder mit der Abstimmung der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung ergehen. Die letztere irrt auch, wenn sie glaubt, daß sie mit ihrer Meinung, daß der Anwaltstand gesunken sei, irgendetwas Neues sage.

Als die freie Advokatur drei Jahre alt war, forderte die preußische Justizverwaltung von den Präsidenten der Oberlandesgerichte Bericht über die Wirkung der Änderung. Der Präsident des Kammergerichts forderte durch Schreiben vom 14. November 1882 einen hervorragenden und in hervorragender Stellung befindlichen Rechtsanwalt in Berlin, der bereits mehr als zwei Jahrzehnte im Grabe ruht, zum Bericht auf, und dieser erstattete unter dem 13. Januar 1883 seinen Bericht. Hierin heißt es, daß, wenn auch bei Einführung der Gerichtsorganisation vom 1. Oktober 1879 zuwenig Anwälte in Berlin angestellt waren, man doch annehmen müsse, daß schon Ende 1879 die Zahl der 138 in Berlin zugelassenen Rechtsanwälte das Bedürfnis der Rechtspflege deckten, seitdem sei bis Ende 1882 die Zahl um 64 gestiegen, daher sei schon jetzt ein großer Teil der beim LG. I Berlin zugelassenen Rechtsanwälte ohne jede zureichende Beschäftigung. Mit der Zeit werde daher das Proletariat im Kreise der Anwälte zu Berlin sich ausbreiten. Daß dadurch an sich schon das Ansehen des Anwaltstandes geschädigt und der Ruf desselben untergraben werde, bedürfe keiner Ausführung. Deshalb schlägt der Berichterstatter vor, daß die Gesetzgebung die freie Advokatur so weit beschränkt, daß die Übelstände beseitigt werden. Er empfiehlt daher, für jedes Oberlandesgericht und jedes Landgericht einen numerus clausus der bei denselben zuzulassenden Anwälte festzusetzen. Die Bestimmung der Zahl soll durch den Präsidenten des Oberlandesgerichts und den Vorstand der Anwaltskammer festgesetzt werden, und wenn diese beiden nicht übereinstimmen, soll der Justizminister entscheiden, und um zu verhüten, daß gerade die jüngsten Kräfte sich auf größere Städte werfen, soll jeder sich bei mehreren Städten als Anwärter anmelden können, und für die Zulassung soll die Zeit der Anmeldung entscheiden.

Man sieht, daß die Bestrebungen der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung durchaus nicht neu sind. Dieser selbe hervorragende Anwalt in Berlin war aber wenigstens so ehrlich, nach 6 Jahren, als er sah, daß seine Befürchtung nicht eingetroffen war, dies ausdrücklich anzuerkennen. In einem Bericht vom 29. Februar 1892, den ein anderer hervorragender Anwalt verfaßt hat, heißt es, daß schon jetzt eine große Anzahl der beim LG. I Berlin fungierenden Anwälte nicht das erforderliche Auskommen haben, daß viele sogar kaum so viel verdienen, um die Unkosten zu bestreiten. „Wenn es auch um so anerkennenswerter ist, daß ungeachtet dieser traurigen Lage die Anwälte ihren Beruf pflichtgetreu erfüllen, so ist doch zu befürchten, daß innerhalb der Rechtsanwaltschaft beim LG. I Berlin ein Proletariat heranwachsen wird."

Diese Kassandrarufe von 1882 und 1892 haben ebensowenig recht behalten, wie die Rufe der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung recht behalten werden. Die Anwaltschaft ist nicht schlechter geworden im Laufe der Jahre, sondern sie ist besser geworden, und dies hat sich sowohl für das Publikum, als für die Rechtspflege förderlich erwiesen.

Wenn die deutsche Anwaltschaft sich verschlechtert hätte, so müßte das notwendig in den Beschwerden bei dem Vorstande und in den Ehrengerichten in die Erscheinung treten. Es ist undenkbar, daß eine Verschlechterung eingetreten ist, ohne daß Vorstand und Ehrengericht etwas davon wissen. Selbstverständlich kann nicht die Zahl der Beschwerden gezählt werden, sondern nur die Zahl der begründeten Beschwerden. Diese Zahl ist aber im Bezirk des Vorstandes von Berlin in den letzten 20 Jahren relativ nicht gestiegen, und ebensowenig sind die ehrengerichtlichen Verurteilungen gestiegen. Es ist kein Grund anzunehmen, daß es in anderen Bezirken anders liegt wie in Berlin, denn Berlin wird doch immer für besonders überfüllt bezeichnet. Die Statistik der begründeten Beschwerden und der ehrengerichtlichen Verurteilungen ergibt aber in Berlin keine relative Steigerung. Dies zeigt die nachstehende Tabelle.

Jahr	Zahl der Anwälte Anfang des Jahres	Zahl der Anwälte Ende des Jahres	Beschwerden	Begründete Beschwerden	Auf je 100 Anwälte kommen begründete Beschwerden	Ehrengerichtliche Verurteilungen	Auf je 100 Anwälte kommen ehrengerichtliche Verurteilungen
1893	758	797	418	34	4,50	1	0,14
1894	797	846	435	52	6,00	8	1,00
1895	846	869	434	33	4,00	9	1,00
1896	869	911	502	21	2,50	5	0,50
1897	911	944	489	35	3,80	8	1,00
1898	944	981	531	35	4,00	7	0,80
1899	981	1001	496	34	3,40	7	0,70
1900	1001	1027	508	44	4,00	8	0,80
1901	1027	1042	531	39	3,70	7	0,70
1902	1042	1094	615	45	4,00	9	0,90
1903	1094	1129	716	38	3,40	10	0,90
1904	1129	1178	720	51	4,40	9	0,95
1905	1178	1246	719	48	4,00	5	0,40
1906	1246	1314	829	55	4,30	6	0,50
1907	1314	1395	961	52	3,80	14	1,00
1908	1395	1486	1131	79	5,00	14	1,00
1909	1486	1610	1076	73	4,70	10	0,70
1910	1610	1731	1143	50	3,20	18	1,00
1911	1731	1643	1230	61	3,80	16	0,90
1912	1643	1777	1305	79	4,60	21	1,20

Diese Statistik ergibt unwiderleglich, daß das Sinken des Standes nicht stattgefunden hat; für den, der offene Augen hat, bedurfte es dieser Statistik gar nicht. Die Mitarbeit an den kommunalen und staatlichen Vertretungskörpern, das wissenschaftliche Bestreben auf allen Gebieten, der Idealismus, der sich in den Abstimmungen des Würzburger Anwaltstages gezeigt hat, reden eine so deutliche Sprache dahin, daß die Anwaltschaft nicht schlechter geworden ist, daß es keiner Statistik bedarf. Im übrigen kommt es überhaupt darauf, wie die freie Advokatur auf die Anwaltschaft wirkt, im wesentlichen nicht an; sie ist nicht der Anwälte wegen geschaffen. Im wesentlichen kommt es nur darauf an, wie die Einrichtung sich für die salus publica bewährt hat, und hierin kann man der freien Advokatur

nur das höchste Lob zollen. Die rechtsuchenden Parteien finden viel leichter und viel besser Vertretung, als in der geschlossenen Advokatur, und die Prozeßsachen selbst werden mindestens ebenso gewissenhaft wie früher und viel energischer und besser geführt.

Hiernach kann eine Änderung nur eine Verschlechterung für die salus publica herbeiführen, aber keine Verbesserung.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Bitter, Justizrat Dr. Schall und Justizrat Zenetti.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. § 138 BGB., § 84 II, 2 ALR. Verstoß gegen die guten Sitten. Eine letztwillige Zuwendung, die darauf abzielt, die Religionsmündigkeit des Bedachten zu beeinträchtigen, verstößt gegen die guten Sitten.]

Die am 17. Dezember 1900 zu O. verstorbene verw. S. hatte in einem Testamente vom Jahre 1897 ihre einzige Tochter, Frau D., zum Erben und deren beide Töchter zu Nacherben eingesetzt. Nach dem Tode ihrer Tochter bestimmte sie in einem Testamentsnachtrage vom 26. April 1900, daß dasjenige, was ihre Enkeltöchter dereinst von ihr erben sollten, deren freies Vermögen bleiben und bis zum erreichten 24. Lebensjahr jeder Enkelin von einem Pfleger für sie verwaltet werden solle. „Sollten meine Enkeltöchter vor erreichtem 24. Lebensjahre, die eine oder die andere, ihren Glauben wechseln, so sollen sie nur den Pflichtteil erben und die dadurch freiwerdende Nachlaßportion an meine in Deutschland wohnenden Neffen und Nichten (zu denen die Beklagten gehören) . . fallen." Der Kläger bezeichnet diese letztere Bestimmung als nichtig, ist aber mit seiner auf Feststellung der Nichtigkeit gerichteten Klage vom LG. Schweidnitz abgewiesen worden. Dagegen hat das OLG. Breslau die Bestimmung als nichtig erklärt. Der BerR. ist der Meinung, die Erblasserin hätte mit der oben wiedergegebenen letztwilligen Verfügung auf ihre Enkeltöchter und deren Vater einen Druck ausüben wollen, daß die Kinder, sofern sie bereits katholisch geworden, wieder evangelisch würden, sie hätte nicht nur den Schulwechsel und die evangelische Konfirmation erzwingen wollen, sondern auch, wenn das Gegenteil geschehen, daß das Kind den alten Glauben wieder annehme. Daß eine Verfügung dieses Inhalts gemäß § 138 Abs. 1 BGB. nichtig sein würde, ist nicht zu bezweifeln. Denn es widerspricht gröblich der Auffassung sittlich ernst denkender Volkskreise, in religiösen Dingen auf die Freiheit der Entschließung eines anderen, die nur Sache eigener innerster Überzeugung sein darf, durch Inaussichtstellen von äußeren Vermögensvorteilen oder Nachteilen einzuwirken. Allein die Auffassung des BerR. gibt nach mehrfachen Richtungen zu Bedenken Anlaß. (Wird weiter ausgeführt.) Diese Bedenken können jedoch auf sich beruhen, weil das BU. aus andern Gründen jedenfalls aufrechtzuerhalten ist. Denn auch angenommen, die letztwillige Verfügung sei, mit dem LG., dahin zu verstehen, daß die Erblasserin damit die endgültige Entschließung ihrer Enkeltöchter bis zum erfüllten 24. Lebensjahr hinauszuschieben trachtete, so würde doch auch hierin ein unzulässiger und vermöge der Verquickung mit Vermögensvorteilen unsittlicher Eingriff in die freie Entschließung der Bedachten zu finden sein. Es kommt in Betracht, daß § 84 II, 2 ALR. dem Kinde bereits vom zurückgelegten 14. Lebensjahre ab die volle Religionsmündigkeit gewährleistet. Die Ausübung des dort vorgesehenen Wahlrechts geschieht nach § 41 II, 11 ALR. in der Regel durch ausdrückliche Erklärung, der nach § 42 schon die Teilnehmung an solchen Religionshandlungen gleichsteht, wodurch eine Partei sich von der andern wesentlich unterscheidet, wenn nicht das Gegenteil aus den Umständen deutlich erhellt. Würde sich deshalb ein Kind mit Rücksicht auf Vermögensvorteile bestimmen lassen, die endgültige Wahl des Glaubensbekenntnisses noch um volle 10 Jahre hinauszuschieben, so könnte es in die Lage kommen, während dieser Zeit schon infolge der Teilnahme an Religionshandlungen dem einen oder dem andern kirchlichen Bekenntnisse zugezählt zu werden. Jedenfalls wäre es gerade in der Zeit größter Empfänglichkeit für religiöse Dinge in der Befriedigung seiner religiösen Bedürfnisse aufs äußerste beschränkt und unter Umständen geradezu daran verhindert, eine bereits erlangte gefestigte religiöse Überzeugung auch frei zu betätigen. Auch ein solcher Zwang, zumal wenn er mit äußerlichen Vorteilen oder Nachteilen in Verbindung gebracht wird, widerstreitet dem sittlichen Gefühl ernst denkender Menschen. Der Versuch, diesen Zwang durch letztwillige Zuwendungen auszuüben, kann mithin gemäß des § 138 Abs. 1 BGB. auch vor der Rechtsordnung keinen Bestand haben. Das angefochtene Urteil ist deshalb im Ergebnis richtig. Sch. u. Gen. c. E. Testamentsvollstr., U. v. 18. Sept. 13, 200/13 IV. — Breslau. [Z.]

2. Das Garantieabkommen einer zur Steuererhebung befugten Gemeinde mit einer steuerpflichtigen Gemeinde, diese wegen der Steueraufwendungen schadlos zu halten, ist nichtig.]

Durch den Vertrag vom 31. Oktober/16. November 1895 hatte sich die Klägerin, die Stadtgemeinde B., verpflichtet, aus den ihr gehörigen Gasanstalten unter den im Vertrage bezeichneten Bedingungen der damaligen Landgemeinde B.-R. und ihren Einwohnern das zur öffentlichen und privaten Beleuchtung erforderliche Gas auf die Dauer von 30 Jahren zu liefern und die erforderlichen Anlagen im Gemeindebezirk zu schaffen. § 9 Abs. 2 des Vertrages besagt: „Die der Stadt B. aus diesem Vertrage zufließenden Einnahmen dürfen von der Gemeinde B.-R. mit einer Gemeindeabgabe nicht belegt werden." Seit 1903 hat die genannte Landgemeinde von der Klägerin Einkommensteuer, zunächst in der dem betreffenden Kreissteuer-Soll entsprechenden Höhe, späterhin unbeschränkt erhoben. Mit der Klage forderte die Klägerin Verurteilung der Gemeinde B.-R. zur Zahlung von 4121,90 ℳ nebst Prozeßzinsen. Die Summe entspricht in Höhe von 2721,90 ℳ den Beträgen, welche diese Gemeinde für die Jahre 1903 bis 1906 an Steuern von der Klägerin eingezogen hat, und der Rest von 1400 ℳ entspricht einem Teil der für 1907 eingezogenen Steuer. Klägerin machte namentlich geltend, daß infolge Ausübung des Steuerrechts der beklagten Gemeinde die ihr, der Klägerin, durch den obenbezeichneten Vertrag garantierten Einnahmen

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

verkürzt worden seien, und die Beklagte zur Gewährung ihrer vollen vertraglichen Gegenleistung die beanspruchten Beträge nachzahlen müsse. Das LG. erkannte der Klage gemäß. Auf die Berufung der Beklagten wurde die landgerichtliche Entscheidung durch Teilurteil des KG. dahin abgeändert, daß die Klage in Höhe von 2721,90 ℳ nebst Zinsen davon abgewiesen wurde. Im weiteren Verlauf der Berufungsinstanz trat an die Stelle der Beklagten die Stadtgemeinde B.-L., welcher die Landgemeinde B.-R. einverleibt worden ist. Klägerin erweiterte ihre Ansprüche mit Anschlußberufung und forderte schließlich unter Berücksichtigung gewisser in den Jahren 1907 bis 1911 eingezogenen Steuerbeträge über die nach dem Teilurteile in der Schwebe gebliebenen 1400 ℳ hinaus noch 8167,20 ℳ, während die beklagte Stadtgemeinde Abweisung der Klage beantragte. Durch Urteil des BG. vom 28. November 1912 wurde die Berufung der Beklagten in Höhe von 1400 ℳ nebst Zinsen davon zurückgewiesen, auf die Anschlußberufung der Klägerin die Beklagte weiter verurteilt, an die Klägerin 3520 ℳ nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 6. November 1912 zu zahlen, im übrigen, nämlich in Höhe von 4647,20 ℳ, die Anschlußberufung zurückgewiesen. Beide Parteien haben gegen das Urteil vom 28. November 1912 Revision eingelegt. Auf die Revision der Beklagten ist unter Zurückweisung der Revision der Klägerin die Klage in vollem Umfange abgewiesen worden. Gründe: In Übereinstimmung mit den Vorinstanzen ist für die Klage der ordentliche Rechtsweg zuzulassen. Nach den in Gemäßheit des § 13 GVG. beachtlichen Grundsätzen des Preußischen Rechts ist zwar in Ansehung der Verbindlichkeit zur Entrichtung von Gemeindeabgaben der Rechtsweg selbst dann verschlossen, wenn sich der Herangezogene auf einen privatrechtlichen Vertrag als Befreiungsgrund beruft (vgl. § 160 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883, §§ 69, 70 des KomAbgG. vom 14. Juli 1893; RG. 74, 281; 78, 418; JW. 10 S. 247[40], 300[40]; 13, 388[26]). Gegen die Veranlagung und Heranziehung zu Gemeindeabgaben findet nach den erwähnten §§ 69, 70 nur der Einspruch beim Gemeindevorstande und die Klage im Verwaltungsstreitverfahren statt. Die Klägerin hat indes ihre Verpflichtung zur Entrichtung von Gemeindesteuern nicht in Zweifel gezogen, aber aus dem Inhalte des im Herbst 1895 mit der Rechtsvorgängerin der jetzigen Beklagten abgeschlossenen privatrechtlichen Gaslieferungsvertrages ein Garantieversprechen ihrer Vertragsgegnerin entnommen, wonach ihr diese den vertragsmäßigen Verdienst unverkürzt durch Gemeindeabgaben zu gewähren und demzufolge für den Aufwand an solchen Abgaben aufzukommen habe. Der Klageanspruch ist sonach unmittelbar weder auf Befreiung von der Steuerpflicht noch auf Rückzahlung entrichteter Steuern, sondern auf Erfüllung eines Privatabkommens durch Leistung der dem Steueraufwande entsprechenden Geldbeträge gerichtet. Wenn auch der Anspruch wirtschaftlich auf den gleichen Erfolg wie eine Rückforderung der geleisteten Gemeindesteuern abzielt, so ist darum noch nicht die Annahme berechtigt, daß er mit einer solchen Rückforderung zusammenfalle. Der Anspruch gehört nicht bloß nach der Form der Klage, sondern auch nach seiner Natur, die entscheidend durch seine Grundlage und seinen Inhalt bestimmt wird, dem Gebiete des Privatrechts an und fällt auch nicht in den Teil dieses Gebiets, für den nach den obigen Bemerkungen Verwaltungsgerichte über Streitfälle zu entscheiden haben würden. Darum handelt es sich um einen bürgerlichen, der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte unterliegenden Rechtsstreit, und daran kann der Umstand nichts ändern, daß hier Bedenken nach der Richtung bestehen, ob nicht das Abkommen, auf das sich die Klägerin stützt, mit unabänderlichen Grundsätzen des öffentlichen Rechts unvereinbar und daher nichtig ist. Greifen die Bedenken durch, so ist der Klageanspruch für unbegründet zu erklären. Dagegen können sie nicht dahin führen, den Rechtsweg zu verschließen. Der § 9 Abs. 2 des Vertrages vom 31. Oktober/16. November 1895 enthält keine Hindeutung auf ein Garantieversprechen, vielmehr nach dem nächsten Sinne seines Ausdrucks einen Verzicht der Landgemeinde B-R. — die im nachfolgenden als „Landgemeinde" bezeichnet werden wird —, die bei Ausführung des Vertrages im Laufe des Vertragsverhältnisses der Klägerin zufließenden Einnahmen mit einer Gemeindeabgabe zu belegen. Es ist nicht zweifelhaft und auch vom BerR. nicht in Zweifel gezogen, daß der Vertragsbestimmung, wenn sie nach ihrem Wortlaute aufzufassen sein sollte, Rechtswirksamkeit nicht zukommen könnte. Aus den Vorschriften des Preußischen Kommunalabgabengesetzes ergibt sich als zwingender Rechtsgrundsatz, daß eine Gemeinde nicht im voraus auf die Regelung und Handhabung der Gemeindeabgabenverfassung ganz oder teilweise verzichten darf, und daß daher ein Abkommen, durch das sie jemandem auf lange Zeit hinaus Befreiung von jeder Gemeindeabgabe zusagt, rechtlich nicht bindend ist. Nur über die Leistung eines einzelnen bestimmten Abgabebetrages kann die Gemeinde nach wie auch vor Entstehung der Leistungspflicht eine wirksame Vereinbarung mit dem Beitragspflichtigen treffen. Auf die einzelne Abgabenforderung darf sie auch verzichten (vgl. §§ 7, 13, 20, 43 KomAbgG.; Deklarationsgesetz vom 24. Juli 1906; OVG. 33, 103; 38, 145; 53, 119). Nach dem Wortlaute des § 9 Abs. 2 des Vertrags geht das darin enthaltene Abkommen über den hiernach zulässigen Rahmen weit hinaus. Der BerR. hat nun den § 9 Abs. 2 dahin ausgelegt, die Landgemeinde solle der Klägerin unter allen Umständen für diejenigen Beträge aufkommen, welche die erstere nach dem jeweiligen geltenden Steuerrechte als Gemeindeabgaben von den der Klägerin aus dem Vertrage zufließenden Einnahmen erheben würde. Ob diese Auslegung rechtlich haltbar ist, muß, zumal bei Mitberücksichtigung der unanfechtbar getroffenen Feststellung, daß die Vertreter der vertragschließenden Korporationen die Unzulässigkeit der wortlautgemäßen Bestimmung nicht kannten, als zweifelhaft bezeichnet werden. Diese Frage läßt der erkennende Senat indes dahingestellt. Auch wenn mit dem Vorderrichter davon ausgegangen wird, daß die Landgemeinde der Klägerin garantiert hat, sie für die Dauer des im Herbst 1895 begründeten Vertragsverhältnisses wegen der Beträge, welche die Klägerin an Gemeindeabgaben zu entrichten haben würde, schadlos zu halten, ist der Revision der Beklagten zuzugeben, daß eine solche Verpflichtung der Rechtswirksamkeit entbehrt. Es bleibt auch nach der Deutung der Vorinstanz bestehen, daß die Klägerin und die Landgemeinde in ihren Vertrag gewisse, zwischen ihnen beiden in Betracht kommende öffentlich-rechtliche Beziehungen in einer Tragweite, die sich einer privatrechtlichen Regelung entzieht, hineingezogen haben. Für zulässig wird ein Abkommen zu erachten sein, durch das einer Vertragspartei, die einem

Gemeindeverbande steuerpflichtig ist oder steuerpflichtig werden wird, von einem Dritten als Vertragsgegner eine Garantie der Befreiung von der Steuerpflicht zugesagt wird. Der solchenfalls nicht ziffermäßig bestimmte Umfang des Gegenstandes der Vertragsleistung wird nach dem Maße der zur Erhebung gelangenden Steuer ausreichend bestimmbar. Durch solchen Vertrag wird auch der Bestand des der Gemeinde anvertrauten Finanzhoheitsrechtes nicht irgendwie beengt oder berührt. Ob es für dergleichen Fälle auch möglich ist, daß die wirksam begründete Garantiepflicht auf den zur Steuererhebung befugten Gemeindeverband selbst übergehe, wie der erkennende Senat in dem, übrigens ausschließlich die Zulässigkeit des Rechtswegs behandelnden Urteile vom 6. April 1900, RG. 46, 245, angenommen hat, bedarf hier nicht wiederholter Prüfung. Denn der vorliegende Fall ist wesentlich anders geartet. Hier hat nach der Deutung der Vorinstanz die zur Steuererhebung befugte Gemeinde selbst von vornherein einer steuerpflichtigen Gemeinde gegenüber die Garantie übernommen, sie wegen der Steueraufwendungen schadlos zu halten. Entsprechend dem Zeitraum, für den die Klägerin die Versorgung der Landgemeinde und der Bewohner des Landgemeindebezirks mit Gas übernommen hatte, erstreckte sich die Garantie auf die Dauer von 30 Jahren. Während dieser ganzen Zeit sollte die Klägerin der endgültigen Sorge für die sie treffende Gemeindesteuerlast enthoben sein. Wenn es auch der Landgemeinde unbenommen blieb, die Klägerin zur Gemeindesteuer zu veranlagen und heranzuziehen, so kam doch einem solchen Vorgehen eine endgültige wirksame Bedeutung nicht zu. Denn die Landgemeinde hatte die in Ausübung des Besteuerungsrechts eingezogenen Beträge auf Grund des Vertrags der Klägerin wiederzuerstatten. Die Höhe der Gemeindesteuer muß sich nach dem Gemeindebedarf richten, für den wiederum eine Fülle von Verhältnissen maßgebend ist, die sich zum großen Teil der Voraussicht und der Willensbestimmung der Beteiligten entziehen. Diese Umstände bringen es mit sich, daß die Gemeinden bei Ausübung der ihnen beiwohnenden Finanzgewalt sich nur durch die Interessen des öffentlichen Wohls leiten lassen dürfen, und daß sie dabei frei und unabhängig von privatrechtlichen Gesichtspunkten und Abmachungen bleiben und handeln müssen. Hierzu war aber die Landgemeinde bei Erfüllung des Garantieversprechens nicht mehr in der Lage. Sie mußte dann zur endgültigen Abrechnung dafür sorgen, daß die Beträge, die sich aus der öffentlich-rechtlich und unabänderlich der Klägerin obliegenden Steuerlast ergaben, anderweit getilgt wurden, und hierzu war naturgemäß eine Erhöhung der Beiträge anderer Steuerpflichtiger erforderlich. Dann blieb aber der Grundsatz des § 20 Abs. 1 KomAbgG. „Die direkten Gemeindesteuern sind auf alle der Besteuerung unterworfenen Pflichtigen nach festen und gleichmäßigen Grundsätzen zu verteilen" nicht gewahrt. Für die Frage, ob einem privatrechtlichen Abkommen Bedenken aus öffentlich-rechtlichen Gesichtspunkten entgegenstehen, ist auch die notwendige Wirkung des Abkommens bedeutsam und zu berücksichtigen. Aus vorstehendem wird aber ersichtlich, daß der angenommene Garantievertrag in seiner Wirkung nicht wesentlich von einem teilweisen Verzichte der Landgemeinde auf Ausübung des Besteuerungsrechts verschieden ist und nur einen anderen Weg, eine andere Form zur Erreichung des Ergebnisses der Befreiung der Klägerin von der Gemeindesteuerpflicht darstellt. In dem hier für die Betrachtung angezeigten und erheblichen Rahmen bedeutet es der Sache nach keinen wesentlichen Unterschied, ob man sagt, die Klägerin sei von der Steuerpflicht gegenüber der Landgemeinde befreit, oder ob man als Vertragsinhalt bezeichnet, die Landgemeinde habe der Klägerin gegenüber in Ansehung des Gemeindesteueraufwandes eine Garantiepflicht zur Schadloshaltung übernommen (vgl. RG. 74, 281; 12, 272). Dabei kann freilich die wirtschaftliche Gleichheit der betreffenden Geldbeträge nicht ausschlaggebend ins Gewicht fallen. Hier liegt aber auch vor, daß die vertragliche Garantiepflicht der Landgemeinde auf öffentlich-rechtliche Beziehungen einwirkt, die nach dem Willen des Gesetzgebers unantastbar sein sollen. Wollten die Vertragschließenden über den künftigen Steueraufwand der Klägerin ein wirksames Abkommen treffen, so hätten sie die öffentlich-rechtlichen, einem privatrechtlichen Vertrage unzugänglichen Elemente ausscheiden müssen. Hierzu bot sich der Weg der Schätzung dar. Hätte man den Jahresaufwand der Klägerin an Gemeindesteuern auf einen bestimmten Betrag abgeschätzt und diesen als einen Faktor der der Klägerin gebührenden Werkvergütung in den Vertrag aufgenommen, so wäre das Abkommen von den einer privatrechtlichen Regelung widerstrebenden Beziehungen zum öffentlichen Steuerrecht befreit gewesen. Zu solcher schätzungsweisen Bestimmung, die allerdings schwerlich auch nur ungefähr zutreffend ausführbar gewesen wäre, ist es nicht gekommen. (Wird weiter ausgeführt.) Daher ist das Garantieabkommen nichtig. Stadtgemeinde B.-L. c. Stadtgemeinde B., U. v. 27. Mai 13, 32/13 VII. — Berlin. [B.]

3. §§ 154, 139, 557 BGB. Unwirksamkeit eines Mietvertrages wegen Unbestimmbarkeit des Mietzinses.]

Die Parteien haben am 25. Juli 1909 zwei privatschriftliche Verträge miteinander geschlossen, durch welche der Kläger an die Beklagten den in seinem Hause in W. befindlichen Laden nebst Zubehör und die damit verbundene Wohnung vermietete, sowie das von ihm im Laden betriebene Drogengeschäft in bestimmtem Umfang veräußerte. Im Mietvertrage ist die Dauer der Miete ab 1. August 1909 auf 10 Jahre und die Jahresmiete auf 1500 ℳ festgesetzt unter ausdrücklicher Hervorhebung (§ 6), daß hinsichtlich der weiteren Mietzinsfestsetzungen auf § 1 des Sondervertrags verwiesen werde. In diesem Sondervertrage, der als integrierender Bestandteil des Mietvertrags erklärt ist, ist in § 1 bestimmt, daß die Miete des ersten Jahres 1500 ℳ betragen solle und daß sie für die Zeit nach Ablauf dieses Jahres zwischen den Parteien noch besonders zu fixieren sei. In den §§ 2 ff. sind Festsetzungen über die leihweise Überlassung des Geschäftsinventars an die Beklagten, über deren Verpflichtung zur käuflichen Übernahme des Warenlagers, über deren Recht zur Fortführung der Firma, über ein Vorkaufsrecht der Beklagten an dem Mietgrundstück und über eine Schiedsgerichtsklausel getroffen. Die Beklagten sind zur vertragsmäßigen Zeit eingezogen und haben den Mietzins für das 1. Jahr bezahlt. In der Folge haben sich jedoch die Parteien über den Mietzins für die folgenden Jahre nicht geeinigt. Der Kläger beansprucht einen solchen von 3000 ℳ. Die Beklagten haben nach ihrer Erklärung im Berufungsverfahren bis 1. April 1911 einen Jahreszins von 1500, von da bis 1. Juli 1912 einen solchen von 1000 ℳ entrichtet; nach

ihrem Briefe vom 1. Oktober 1912 wollen sie wegen schlechten Geschäftsgangs überhaupt keine Miete mehr bezahlen. Daß sie das Mietgrundstück geräumt haben, ist im Urteil des BG. nicht gesagt. Im Prozesse beansprucht der Kläger unter Berechnung eines Mietzinses von jährlich 3000 ℳ und unter Abzug der geleisteten Zinszahlungen der Beklagten für die Zeit vom 1. August 1910 bis 1. April 1911 1000 ℳ (Klagantrag I. Instanz), für die Zeit vom 1. April 1911 bis 1. Oktober 1912 2625 ℳ, für die Zeit vom 1. Oktober 1912 bis dahin 1913 in vierteljährlichen Raten je 750 ℳ. Die Beklagten haben Klagabweisung beantragt und widerklagend die Feststellung verlangt, daß dem Kläger aus dem Mietvertrage für die Zeit vom 1. August 1910 an keinerlei Rechte zustehen, und daß der zwischen den Parteien abgeschlossene Mietvertrag erloschen sei. Das LG. hat die Klage und die Widerklage abgewiesen. Das BG. hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Beklagten nach deren Antrag in der Widerklage erkannt. Die von dem Kläger eingelegte Revision hatte teilweisen Erfolg. Gründe: Die Ausführungen des BG., daß für die Zeit nach dem 1. August 1910 ein Mietverhältnis zwischen den Parteien nicht begründet worden sei, lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Zu den wesentlichen Bestandteilen des Mietvertrags gehört nach § 535 BGB. die Vereinbarung über die Gebrauchsüberlassung während der Mietzeit und die über den Mietzins. Nach den in den Verträgen vom 25. Juli 1909 niedergelegten Erklärungen der Parteien waren diese zwar darüber einig, daß die Miete der fraglichen Räumlichkeiten 10 Jahre dauern solle; darüber aber, welcher Mietzins nach Ablauf des ersten Mietjahres zu zahlen sei, haben sie eine Bestimmung nicht getroffen, vielmehr ist diese Bestimmung einer späteren Vereinbarung der Parteien vorbehalten worden. Allerdings ist es für den Vertragsschluß keineswegs erforderlich, daß der Umfang der Leistung ausdrücklich von den Parteien festgesetzt werde; es genügt, daß er gemäß den gesetzlichen Vorschriften und nach den im Sinne der Parteien gelegenen Maßgaben bestimmt werden könne. Allein eine solche Bestimmbarkeit des fraglichen Mietzinses ist nach den tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen des BG., die rechtlich einwandsfrei sind, nicht gegeben. Auf § 316 BGB. kann sich der Kläger nicht berufen, da diese Vorschrift dem Gläubiger nur im Zweifel das Bestimmungsrecht für den Leistungsumfang gibt, im vorliegenden Fall aber nach der ausdrücklichen Vereinbarung der Parteien die Bestimmung durch eine Einigung der Parteien, also unter Ausschluß des einseitigen Bestimmungsrechts des Klägers erfolgen sollte. Dasselbe gilt für die in § 317 BGB. vorgesehene Bestimmung durch einen Dritten. Auch die Vereinbarung eines angemessenen Mietzinses liegt nach den rechtlich bedenkenfreien Darlegungen des BG. nicht vor. Dieses hat zu dem Grund der eigenartigen Vertragsbestimmung erwogen: Der Kläger sei bereit gewesen, für das erste Mietjahr einen geringeren Mietzins anzunehmen, als er nach seiner Ansicht im Hinblick auf die Lage und Beschaffenheit der Mieträume hätte beanspruchen können (1500 ℳ statt 3000 ℳ). Die Beklagten aber hätten nur eine solche Miete bezahlen wollen, die den Einkünften aus dem Geschäfte entspreche, und hätten bei schlechtem Geschäftsgang nicht einmal 1500 ℳ entrichten wollen. Keine der Parteien habe sich binden wollen, insbesondere auch nicht der Kläger derart, daß er bei schlechtem Geschäftsgang auf den Mietzins ganz oder teilweise verzichte. Über den Maßstab für die Höhe des Mietzinses seien die Parteien nicht einig gewesen weder nach der Richtung, daß die Lage und Beschaffenheit der Mieträume oder deren objektiver Wert, noch nach der Richtung, daß der Geschäftsgang entscheidend sein solle. Der Vertrag sei vielmehr in der von beiden Parteien unterstellten Annahme geschlossen worden, daß sie sich künftig einigen werden. Diese Einigung sei aber späterhin nicht erfolgt. Hiernach fehlt es aber für die Zeit vom 1. August 1910 an einer Einigung der Parteien über den Mietzins, und es liegt deshalb für diese Zeit ein Mietverhältnis nicht vor (§ 154 BGB.). Die gegenteilige Ausführung der Revision ist unzutreffend. Wenn auch „der bewußte und beabsichtigte Vorbehalt der Einigung sich als eine Einigung" darstellen mag, so erzeugt doch eine solche Einigung beim Ausfall der künftigen Vereinbarung keine Rechte. Die Entscheidung des RG. vom 22. Februar 1905 (RG. 60, 174) steht nicht entgegen, da sie den anders gelagerten Fall eines Verlagsvertrags, dessen Abschluß die Festsetzung eines Honorars nicht zur Voraussetzung hat, im Auge hat. Der Kläger kann hiernach für die Zeit vom 1. August 1910 an Mietzinsansprüche nicht geltend machen. Er hat jedoch die Klage weiterhin auf die Bestimmung des § 557 BGB. gestützt, die lautet: „Gibt der Mieter die gemietete Sache nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurück, so kann der Vermieter für die Dauer der Vorenthaltung als Entschädigung den vereinbarten Mietzins verlangen. Die Geltendmachung eines weiteren Schadens ist nicht ausgeschlossen." Diese positive Vorschrift hat, wie die Motive des BGB. II, 415 darlegen, den Charakter eines Entschädigungs- und Bereicherungsanspruchs; sie setzt die Vorenthaltung der Mietsache nach beendeter Mietzeit und damit, wie das BG. zutreffend annimmt, ein vorher bestandenes Mietverhältnis voraus. Nicht gerechtfertigt ist jedoch die auf § 139 BGB. gestützte Darlegung des BG., daß auch für die Zeit vom 1. August 1909 bis dahin 1910 kein gültiges Mietverhältnis bestanden habe, weil nicht anzunehmen sei, daß der Mietvertrag für das erste Jahr allein von den Parteien abgeschlossen worden wäre. Zwar liegt die Frage, ob im Falle der Nichtigkeit eines Teils eines Rechtsgeschäfts anzunehmen sei, daß der an sich gültige Teil des Rechtsgeschäfts auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen worden wäre (§ 139 BGB.), wesentlich auf tatsächlichem Gebiete und ist deshalb der Revision nicht zugänglich. Allein die letztere Gesetzesbestimmung kommt auf die vorliegende Sachlage nicht zur Anwendung. In den Verhandlungen vom 25. Juli 1909 haben die Parteien — von einem später noch zu erörternden Punkte abgesehen — gültige Vereinbarungen über das erste Mietjahr und die Geschäftsübernahme getroffen; dagegen wurde die damals schon in Aussicht genommene Miete für das zweite bis zehnte Mietjahr, wie oben dargelegt ist, nicht in bindender Weise vereinbart, weil die Parteien die Abrede über den Mietzins von einer späteren Vereinbarung abhängig gemacht haben. Die Parteien waren sich also bewußt, daß insoweit ihre Erklärungen des rechtsgeschäftlichen Charakters entbehrten und ein Vertrag nicht zustande kam. Wenn aber die Beteiligten eine Abrede, die ihrem Willen entsprechend der rechtlichen Bedeutung entbehrt, mit einer solchen von rechtsgeschäftlicher Bedeutung in einheitliche

Verbindung bringen, so ist nicht erfindlich, warum in solchen Fällen das gewollte Rechtsgeschäft nichtig sein sollte (RG. 68, 326). Wie die Revision zutreffend hervorhebt, gehen auch beide Parteien von der Gültigkeit der Miete für das erste Jahr aus. Daß die Nichtigkeit des in § 5 des Sondervertrags den Beklagten eingeräumten Vorkaufsrechts (RG. 72, 385) einen Einfluß auf die sonstige Gültigkeit des Vertrags habe, ist von keiner Seite geltend gemacht worden. Gemäß § 557 BGB. haben somit die Beklagten jedenfalls für die Zeit vom 1. August 1910 bis 1. Oktober 1912, an welchem Tage sie nach ihrem Briefe vom gleichen Tage noch im Besitz der Räume waren, den für das erste Mietjahr vereinbarten Mietzins von 1500 ℳ für das Jahr zu zahlen. Diese Entrichtung ist unbestritten bis 1. April 1911 erfolgt. An dem Anspruch des Klägers für die Zeit vom 1. April 1911 bis 1. Oktober 1912 mit 2250 ℳ haben die Beklagten 1250 ℳ bezahlt, so daß sie noch mit 1000 ℳ im Rückstande sind. Insoweit ist die Sache zur Endentscheidung reif. Dagegen kann über die Ansprüche des Klägers für das Jahr vom 1. Oktober 1912 bis dahin 1913 noch nicht entschieden werden, da sich aus dem Urteil des BG. nicht ergibt, wie lange nach dem 1. Oktober 1912 dem Kläger von den Beklagten der Besitz der Mietsache vorenthalten worden ist; insoweit ist also die Zurückverweisung der Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung geboten. Hinsichtlich der weiteren Ansprüche des Klägers war die Revision als unbegründet zurückzuweisen. Der Entscheidung des BG. zur Widerklage war insoweit beizupflichten, als sie auf Feststellung des Erlöschens des Mietvertrags gerichtet ist; nicht gerechtfertigt ist sie jedoch insoweit, als jegliche Ansprüche des Klägers aus dem Mietvertrag seit 1. August 1910 verneint worden sind, da die dem Kläger gemäß § 557 BGB. zukommenden Ansprüche als solche aus dem Mietvertrag im Sinne des gestellten Antrags aufzufassen sind. B. c. H., U. v. 10. Juni 13, 29/13 III. — Frankfurt a. M. [B.]

4. § 278 BGB. Bei der Veranstaltung eines Viehmarktes handelt eine Stadtgemeinde nicht als Privatunternehmerin, sondern im öffentlichen Interesse; ein Vertragsverhältnis zwischen der Stadt und den den Viehmarkt besuchenden Verkäufern besteht nicht.]

Aus den Gründen: Der § 278 BGB. ist in dem vorliegenden Falle unanwendbar, weil — abweichend von dem Vorderrichter — ein Vertragsverhältnis zwischen der Stadt und den den Viehmarkt besuchenden Verkäufern zu verneinen ist. Bei der Veranstaltung eines Viehmarkts handelt eine Stadtgemeinde nicht als Privatunternehmerin, sondern im öffentlichen Interesse und zum allgemeinen Wohle, und die Gebühren, die von ihr für die Benutzung des Marktplatzes, der Stallungen und der sonstigen für die Marktzwecke getroffenen Einrichtungen erhoben werden, haben nicht die Natur des Mietzinses oder einer sonstigen privatrechtlichen Gegenleistung, sondern sie sind öffentliche Abgaben im Sinne des preußischen Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893, § 4. Letzteres ergibt sich bezüglich des Marktstandsgeldes aus dessen ausdrücklichen Erwähnung im § 11 dieses Gesetzes sowie aus § 130 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 (siehe auch § 68 GewO.) und ist auch bezüglich des Stallgeldes für die Benutzung der Stallungen eines städtischen Viehhofs anläßlich eines Pferdemarkts von dem erkennenden Senate bereits in einem Urteile vom 6. Mai 1913 (III 561/12) ausgesprochen worden; die Bereitstellung von Ställen für die Besucher des Viehmarkts dient demselben Zwecke wie die Veranstaltung des Viehmarkts selbst, da sie für das Marktunternehmen unentbehrlich ist. Daß aber in derartigen Fällen zwischen den eine solche Einrichtung Benutzenden und der Gemeinde kein bürgerrechtliches Vertragsverhältnis begründet wird, steht in der Rechtsprechung des RG. fest (vgl. außer dem erwähnten Urteil RG. 49, 222 JW. 11, 958). Aber auch wenn man mit dem Vorderrichter eine Platzmiete annehmen wollte, würde daraus noch nicht eine vertragsmäßige Verpflichtung der Stadt zu folgern sein, das auf den Markt getriebene Vieh vor Ansteckung zu bewahren. Daß die Stadt durch den Vertrag die ihr in dieser Hinsicht kraft Gesetzes obliegenden Pflichten oder sogar weitergehende hätte übernehmen wollen und sollen, kann nicht anerkannt werden. K. c. Oe. u. Gen., U. v. 11. Juni 13, 39/13 III. — Düsseldorf. [B.]

5. § 459 BGB. Zum Begriff der Eigenschaften eines Grundstücks.]

Das BG. hat, abgesehen von der Dränierung, das Vorliegen von Eigenschaften verneint und dies damit begründet, daß Eigenschaften eines Grundstücks außer dessen natürlicher Beschaffenheit zwar auch solche tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse seien, die zufolge ihrer Beschaffenheit und voraussichtlichen Dauer nach den Verkehrsanschauungen einen Einfluß auf die Wertschätzung des Grundstücks zu üben pflegen, es sich hier aber nur um gewisse Zustände von vorübergehender Bedeutung handle, die durch den augenblicklichen Stand der Bewirtschaftung bedingt werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob das BG. damit nicht den Begriff der Eigenschaft zu eng gefaßt hat, indem es auf den Gesichtspunkt der vorübergehenden Bedeutung zu starken Wert legt. Denn wenn sich auch in zahlreichen Entscheidungen des RG. eine der vom BG. gebrauchten sehr ähnliche Wendung findet („die zufolge ihrer Beschaffenheit und vorausgesetzten Dauer") — RG. 52, 2; 59, 243; 61, 86; 64, 269; JW. 06, 379[5]; Warneyer Erg.-Bd. 1909 Nr. 383 —, so sind doch immerhin Fälle denkbar, in denen auch Zustände von vorübergehender Bedeutung nach der Verkehrsanschauung einen Einfluß auf die Wertschätzung einer Sache zu üben vermögen. In jedem Falle hat aber das BG. dem Umstande, daß mindestens 1000 Raummeter geschlagenes Holz in dem mitverkauften Walde liegen sollen, mit Recht die Bedeutung einer Eigenschaft des Ritterguts abgesprochen. Denn wenn dieser Umstand auch insofern für den Kaufpreis maßgebend sein kann, als dem Käufer dieses geschlagene Holz mitverkauft wird, so kann man doch nicht davon sprechen, daß er von Bedeutung für die Wertbemessung des Gutes sei, zu dessen davon nicht betroffenem Wert und nach diesem letzteren bemessenem Kaufpreis an sich voll selbständig der Kaufpreis für dieses geschlagene Holz hinzutritt. Anders könnte die Sache hinsichtlich der angeblichen Erklärung liegen, es seien 380 Morgen mit Wintergetreide bestellt. Das BG. hat sie indessen augenscheinlich dahin aufgefaßt, daß damit nur der daraus zu erwartende Erntebestand verkauft sein sollte, und dann kann es nicht beanstandet werden, wenn das BG. hier das Vorliegen einer Eigenschaft leugnet. Im Gegensatze zum BG. muß aber das Bestandensein einer größeren Fläche mit Stubben schon deshalb als eine Eigenschaft des Gutes angesehen

werden, weil dies kein Umstand von nur vorübergehender Bedeutung und sehr wohl geeignet ist, für die Wertbemessung des Gutes verkehrsüblich verwendet zu werden. R. c. P., U. v. 17. Sept. 13, 134/13 V. — Breslau. [S.]

6. § 626 BGB., § 231 HGB. Zur Frage der unzulässigen Beschränkung des Kündigungsrechts.]

Die beklagte Aktiengesellschaft wurde im Jahre 1902 gegründet. In § 10 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags vom 25. Juni 1910 ist der Kläger zum Vorstand bestellt. Nach Abs. 2 daselbst (Abs. 6 der späteren Fassung des Statuts) hat der Kläger die Geschäfte der Gesellschaft mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes zu führen; außerdem sind dort einige Rechtshandlungen aufgeführt, zu deren Vornahme der Kläger der Zustimmung des Aufsichtsrats bedürfen soll. Die dem Kläger zustehende Vergütung ist in § 11 auf 1 Prozent der aufgefahrenen Bruttofracht der Schiffe festgesetzt, daneben sollte Kläger berechtigt sein, bei allen Befrachtungen die übliche Maklercourtage zu berechnen. Sodann besagt § 12: „Wird die Bestellung des Herrn D. (des Klägers) auf Grund des § 231 HGB. durch den hierzu befugten Aufsichtsrat widerrufen, so ist die Gesellschaft verpflichtet, dem Genannten als Entschädigung 10 Jahre lang vom Zeitpunkt seines Ausscheidens an gerechnet die volle ihm nach § 11 zustehende Vergütung zu zahlen. Sollte jedoch die Entlassung des Herrn D. von einer auf Antrag des Aufsichtsrats zu diesem Zweck berufenen außerordentlichen Generalversammlung beschlossen werden, weil sich derselbe einer Verletzung der ihm nach § 10 Abs. 2 obliegenden Verpflichtungen schuldiggemacht hat, so stehen Herrn D. irgendwelche Entschädigungsansprüche gegen die Gesellschaft nicht zu." Im Jahre 1907 wurden die Anstellungsverhältnisse des Klägers durch einen von ihm mit dem Aufsichtsrate geschlossenen Vertrag und durch Aufnahme einer entsprechenden Statutenbestimmung dahin geändert, daß Kläger an Stelle der bisherigen Vergütung ein festes Gehalt von jährlich 8000 ℳ und Tantiemen bezog. Als der Aufsichtsrat im Jahre 1910 der Meinung war, daß der Kläger gegen die ihm als Vorstand obliegenden Pflichten verstoßen habe, wurde auf den 24. Juni 1910 eine außerordentliche Generalversammlung berufen, in der ein Mitglied des Aufsichtsrats folgende Anträge stellte: „1. Das Anstellungsverhältnis des Vorstands, Herrn Heinrich D., zum 1. Oktober 1910 zu kündigen; 2. für den Fall, daß eine Kündigung auf Grund des § 622 BGB. nicht zulässig sein sollte, wird der Vorstand, Herr Heinrich D., zum 1. Oktober 1910 entlassen, weil er hierfür einen wichtigen Grund gegeben hat (§ 626 BGB., § 12 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags)". Die Anträge wurden mit 316 gegen 185 Stimmen abgelehnt. Darauf kündigte der Aufsichtsrat dem Kläger durch Brief vom 29. Juni 1910 auf den 1. Oktober desselben Jahres, indem er sich auf die Vorschriften der §§ 622, 626 BGB. berief. Der Kläger antwortete am 30. Juni 1910, er erkenne an, daß seine Vorstandschaft mit Wirkung vom 1. Oktober 1910 ab zufolge des Widerrufs des Aufsichtsrats erlösche, behalte sich aber den Anspruch auf die vertragsmäßige Vergütung vor. Nachdem der Kläger auf den angegebenen Zeitpunkt als Vorstand ausgeschieden war, erhob er die vorliegende Klage, womit er auf Grund von § 12 Abs. 1 des Statuts die Zahlung seines Gehalts für 1½ Jahre in Höhe von 12 000 ℳ nebst Zinsen verlangte. Die Beklagte beantragte widerklagend die Feststellung, daß dem Kläger auf Grund der Kündigung ein Anspruch auf Zahlung seines Gehalts für 10 Jahre nicht zustehe. Ferner machte sie mit der Widerklage zwei Gegenforderungen in Höhe von 7000 ℳ und von 131,25 ℳ nebst Zinsen geltend. Über die Frage, ob ein wichtiger Grund zur Entlassung des Klägers vorgelegen hat, und über die beiden Gegenforderungen wurde in I. Instanz entsprechend einem Gerichtsbeschlusse nicht verhandelt. Das LG. stellte durch Teilurteil auf die Widerklage fest, daß die Beklagte die Jahresvergütung von 8000 ℳ gemäß § 12 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags nur bis zum Tode des Klägers oder bis zur Auflösung der Beklagten zu zahlen habe; im übrigen wies es die Widerklage ab, soweit sie den Feststellungsanspruch betraf. Auf die Klage verurteilte es die Beklagte, sofort 4202,08 ℳ nebst 4 Prozent Zinsen aus 868,75 ℳ seit dem 1. Oktober 1911, ferner am 1. April 1912 weitere 666,67 ℳ und Zinsen von 4000 ℳ seit dem 1. April 1912 an den Kläger zu zahlen. Zu diesen Ziffern gelangte es, indem es den Zeitpunkt der Fälligkeit der einzelnen Gehaltsraten berücksichtigte und die noch nicht erledigten beiden Gegenforderungen von der Klageforderung absetzte. In der Generalversammlung der Beklagten vom 30. März 1912 wurde die Auflösung der Gesellschaft beschlossen. Gegen das Urteil des LG. legten beide Teile Berufung ein, die Beklagte mit dem Antrage, die Klage abzuweisen und auf den von dem LG. erledigten Widerklageantrag hin festzustellen, daß dem Kläger auch über die eingeklagten 12 000 ℳ hinaus keinerlei Ansprüche aus der ihm zum 1. Oktober 1910 zugegangenen Kündigung seines Anstellungsverhältnisses zustehen. Der Kläger focht das Urteil bezüglich der Feststellung an, daß die Beklagte die Jahresvergütung von 8000 ℳ ihm nur bis zu seinem Tode oder bis zur Auflösung der Beklagten zu zahlen habe. Er stellte den Antrag, das Urteil insoweit aufzuheben und die Widerklage ganz abzuweisen. Das OLG. wies beide Berufungen zurück. Beide Parteien haben Revision eingelegt, indes ohne Erfolg. Die Revision der Beklagten ist mit folgender Begründung zurückgewiesen worden. Die Beklagte hatte geltend gemacht, in dem für das Anstellungsverhältnis des Klägers maßgebenden Gesellschaftsstatut sei der hier gegebene Fall, daß der Dienstvertrag auf Grund des § 622 BGB. unter Einhaltung der gesetzlichen Frist gekündigt werde, überhaupt nicht geregelt. Daraus hatte sie gefolgert, daß es im Fall einer solchen Kündigung lediglich bei der gesetzlichen Regel bewende, daß also Kläger keinen Anspruch auf weiteren Gehaltsbezug habe. Dagegen hat das BG. angenommen, daß § 12 des Statuts eine weitergehende Bedeutung habe, daß dort, wie die Verbindung des Widerrufs nach § 231 Abs. 3 HGB. mit den persönlichen Rechten des Klägers aus dem Dienstverhältnis ergebe, der regelmäßige Fall einer gleichzeitigen Vollmachtsentziehung und Kündigung ins Auge gefaßt sei und daß somit auch eine Kündigung nach § 622, ebenso wie eine solche nach § 626 BGB., unter die Statutenbestimmung falle. Zu rechtlichen Bedenken gibt diese Auffassung, die von der Revision auch nicht angegriffen ist, keinen Anlaß. Weiter führt das BG. aus, daß die in § 12 des Statuts getroffene Regelung nichts Unzulässiges enthalte, und daß der Kläger deshalb den dort vorgesehenen Anspruch auf den Fortbezug seines Gehalts durch die

in dem Briefe des Aufsichtsrats vom 29. Juni 1910 erklärte, auf die §§ 622 und 626 BGB. gestützte Kündigung nicht verloren habe, einerlei, ob ein wichtiger Grund zur Entlassung vorlag oder nicht. Diesen Ausführungen ist zunächst insoweit beizutreten, als das BG. der Ansicht ist, daß das Vereinbarte im gegebenen Falle — anders als in dem durch das Urteil RG. 75, 234 erledigten — nicht wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig sei. Insoweit ist auch kein Revisionsangriff erhoben. Die Revision meint aber, das BG. habe in ungenügender Berücksichtigung der in dem erwähnten reichsgerichtlichen Urteile aufgestellten Grundsätze außer acht gelassen, daß im vorliegenden Falle sonstige zwingende Vorschriften, wie sie in den §§ 626 BGB. und 247 HGB. enthalten seien, dem Anspruche des Klägers entgegenstünden. Der Angriff konnte keinen Erfolg haben. In dem Urteile RG. 75, 234 ist es wegen des absoluten Charakters der Vorschrift des § 626 BGB. als unzulässig erklärt, das Kündigungsrecht aus wichtigem Grunde im voraus auszuschließen oder zu beschränken. Von diesem Standpunkt aus wurde damals nach der Lage des Falles angenommen, daß der Anstellungsvertrag, indem er das Recht der Aktiengesellschaft zur fristlosen Kündigung für die wichtigsten Fälle von einer hohen Vertragsstrafe abhängig mache, neben einem Verstoße gegen die guten Sitten auch eine mit § 626 a. a. O. unvereinbare Beschränkung enthalte, und daß deshalb die an sich berechtigte Entlassung, die von der nach dem Statut dazu berufenen Generalversammlung beschlossen war, die Pflicht zur Zahlung der vereinbarten Entschädigung nicht nach sich ziehe. Von dem dort behandelten Fall unterscheidet sich der vorliegende schon dadurch, daß damals die Generalversammlung die Entlassung beschlossen hatte, während hier die Generalversammlung, die nach dem Statut für den Ausspruch einer nicht mit der weiteren Gehaltszahlung verbundenen Entlassung allein zuständig sein sollte, durch nicht angefochtenen Mehrheitsbeschluß die Kündigung abgelehnt und dann der Aufsichtsrat die Kündigung erklärt hat. Daraus ist aber, entgegen den Ausführungen der Revision, zu folgern, daß der Kläger den für den Fall seiner Enthebung vereinbarten Gehaltsanspruch nicht verloren hat. Seiner wesentlichen Bestimmung nach ist der Aufsichtsrat nicht Vollzugsorgan der Aktiengesellschaft, sondern dazu berufen, die Geschäftsführung zu überwachen. Die Verwaltungs- und Vertretungstätigkeit, die ihm das Gesetz in einzelnen Fällen (§§ 222 Abs. 4, 233, 246 Abs. 2, 247) zuweist, ändert nichts an dieser seiner grundsätzlichen Stellung. Deshalb ist auch die Bildung der Gesellschaftsorgane, wozu nicht nur die Bestellung, sondern auch die Enthebung von Vorstandsmitgliedern gehört, keine Angelegenheit, die schon nach dem Gesetz in den Geschäftskreis des Aufsichtsrats fällt. Nur durch den Gesellschaftsvertrag kann sie ihm nach § 246 Abs. 3 HGB. übertragen werden. Im gegebenen Fall enthält allerdings der Gesellschaftsvertrag eine solche Bestimmung, indem § 12 Abs. 1 die Ausübung des nach § 231 Abs. 3 HGB. bestehenden Widerrufsrechts dem Aufsichtsrate zuweist, und es ist auch, wie schon bemerkt, dem BG. unbedenklich darin zu folgen, daß diese Statutenbestimmung nicht nur auf die Entziehung der Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis, sondern allgemein auf die Kündigung des Dienstverhältnisses sich bezieht. Allein das Statut hat insofern wieder eine Einschränkung vorgenommen, als es eine Kündigung, die ausnahmsweise die Gesellschaft nicht zur Zahlung der bedungenen Entschädigung verpflichten soll, der Generalversammlung vorbehält. Darin ist weder im Hinblick auf die gesetzliche Stellung des Aufsichtsrats noch bei Berücksichtigung der Vorschrift des § 626 BGB. etwas Unzulässiges zu finden. Wenn das Statut die Ausübung des Kündigungsrechts dem Aufsichtsrat überhaupt nicht zu übertragen brauchte, durfte es bei der Übertragung auch eine Einschränkung vornehmen. Eine mit der zwingenden Vorschrift des § 626 a. a. O. unvereinbare Erschwerung der Entlassung ist in der Art, wie das Statut die Kündigungsbefugnis zwischen Aufsichtsrat und Generalversammlung verteilt, deshalb nicht enthalten, weil das Statut, indem es den Vorbehalt zugunsten der Generalversammlung macht, gegenüber dem gesetzlichen Zustande keine Erschwerung schafft, sondern nur von einer möglichen Erleichterung absieht. Etwas anderes ist auch dem § 247 HGB. nicht zu entnehmen. Auch wenn man die in Abs. 1 daselbst dem Aufsichtsrate beigelegte Befugnis, die Gesellschaft bei der Vornahme von Rechtsgeschäften mit den Vorstandsmitgliedern zu vertreten, die Bedeutung beilegt, daß eine von dem Aufsichtsrat ausgehende Kündigung stets als von einer dazu ermächtigten Person erklärt zu gelten hat, und deshalb stets geeignet sein kann, die Beendigung des Dienstverhältnisses herbeizuführen, so bleibt dabei im Einzelfall doch immer die Frage offen, ob die Grenzen der Vertretungsmacht eingehalten sind. Ist dies nicht der Fall, so mag zwar die Kündigung formell zu Recht bestehen, dem betroffenen Vorstandsmitglied ist aber die Geltendmachung der Rechte, die ihm zur Sicherung der Einhaltung der gesetzlichen oder statutarischen Bestimmungen vertragsmäßig eingeräumt sind, nicht verwehrt. Von einer unzulässigen Beschränkung des Kündigungsrechts kann hier nicht die Rede sein, weil das Recht so, wie es in Wahrheit besteht, von der Beschränkung gar nicht berührt wird. D. c. A.-G. H. Lt., U. v. 27. Mai 13, 42/13 II. — Hamburg. [B.]

7. § 826 BGB. Bekanntgabe eines dem Submittenten von einem Bewerber übergebenen Musters an dessen Konkurrenten bei Ausschreibung einer Submission.]

Die Beklagte zu 1 wollte im Sommer 1908 die für die Festhalle zu F. erforderlichen Sitzgelegenheiten beschaffen. Das war der Klägerin, die eine Stuhlfabrik betreibt, bekannt geworden; sie offerierte der Beklagten daher eine Bank mit Klappsitzen. Die Baukommission der Beklagten riet jedoch in einem Beschlusse vom 6. November 1908 von der Anschaffung von Bänken mit Klappsitzen und von Einzelklappstühlen ab und empfahl die Beschaffung von Stühlen. Nunmehr schrieb die Klägerin unter dem 3. Dezember 1908 an das Städtische Hochbauamt, sie habe einen Stuhl konstruiert, der als fester Stuhl an Tischen Verwendung finden und auch als Reihenklappsitz aufgestellt werden könne, sie werde ihn dem Hochbauamte vorführen lassen. Dies geschah am 5. Dezember 1908 durch den Prokuristen der Klägerin J. Damals erklärte der Beklagte zu 2 dem J., man werde eine Submission für feste Stühle ausschreiben, Klägerin solle mitherangezogen werden und möge ihren Stuhl in einer Unterofferte anbieten. Der Musterstuhl blieb auf dem Hochbauamte zurück und wurde einem Dienstmanne, der ihn im Auftrage von J. abholen sollte, nicht aus-

gehändigt. Am 29. Januar 1909 wurde eine Submission ausgeschrieben, bei der es den Bewerbern freigestellt wurde, Angebote für gewöhnliche Stühle oder für Klappstühle zu machen, deren Sitz mit einem kleinen Riegel zum Feststellen versehen sein sollte. Die Zeichnung eines solchen Stuhles war mit Wissen und auf Veranlassung des Beklagten zu 2 beigefügt. Die Klägerin beteiligte sich an der Submission und bot Klappstühle zu dem Submissionsmodell zu 7 ℳ, nach ihrem „Eigenmuster, das dem Hochbauamte vorlag", zu 8 ℳ an, in dem Begleitbriefe vom 19. Februar 1909 aber sprach sie die Bitte aus, die Lieferung oder doch einen größeren Teil davon zu erhalten, da sie die Konstruktion dieses Einzelklappsitzes erdacht und ihn dem Beklagten zu 2 habe vorführen lassen. Den Zuschlag erhielt die Schulbankfabrik K. zu 7 ℳ für einen Klappstuhl nach der Submissionszeichnung, während die Klägerin leer ausging. Durch dieses Vorgehen der Beklagten glaubt die Klägerin geschädigt zu sein. Ihr Stuhl sei als eine neue Erfindung anzusprechen, was den Beklagten klar gewesen sei, trotzdem sei der Stuhl abgezeichnet und durch die Submissionszeichnung öffentlich bekanntgegeben worden; man habe ihn nur deswegen zurückbehalten, um ihn abzeichnen zu können. Gemäß §§ 823 Abs. 1, 826, 687 Abs. 2, 812 BGB. seien ihr die Beklagten schadensersatzpflichtig. Als Gebrauchsmuster hat die Klägerin ihren Stuhl erst unter dem 17. Februar 1909 angemeldet und das Gebrauchsmuster Nr. 370 657 erhalten, während die Schulbankfabrik K. sich das von ihr ausgeführte Stuhlmodell unter Nr. 370 147 schützen ließ. Von dem Vorderrichter wird angenommen, daß die Beklagten, wenn die Konstruktion des Klappstuhls auch als eine schutzwürdige Erfindung angesehen und der Klägerin an ihr ein „sogenanntes Erfinderrecht" zugestanden werde, dieses Erfinderrecht weder vorsätzlich noch fahrlässig verletzt hätten, womit ein Verstoß gegen § 823 BGB. entfalle. Weiter sei § 826 l. c. nicht anwendbar, da das Verhalten der Beklagten keinen Verstoß gegen den in Handel und Wandel zu beobachtenden Anstand und ebensowenig den Vorsatz erkennen lasse, der Klägerin Schaden zuzufügen. Der Revision ist zuzugeben, daß die Ausführungen, mit denen der Vorderrichter seine Auffassung begründet, nicht frei von Bedenken sind. Daß die Beklagte zu 1 und ihre sachverständigen Berater in der Baukommission im November 1908 noch die Beschaffung gewöhnlicher Stühle beabsichtigten, ergibt der oben wiedergegebene Sachverhalt. In der Submission sind nun als Los II 6000 Stühle gewöhnlicher Art ausgeschrieben, aber zugleich alternativ 6000 Klappstühle nach beigefügter Zeichnung und vorhandenem Probestuhl. Nach der Behauptung der Klägerin ist ihr Probestuhl in der Zeichnung wiedergegeben. Der Bauführer G. bekundet, daß er die Submissionszeichnung nach einer Skizze angefertigt hat, die er von dem Stadtbaumeister G. erhalten hatte; dieser aber erklärt, daß er von dem Stuhle der Klägerin beeinflußt worden ist, den er vorher gesehen hatte. Der Vorderrichter geht auf diese Einzelheiten nicht näher ein. Zwar verkennt er nicht, daß die Beklagten den Stuhl der Klägerin bei Ausschreibung der Submission benutzt haben, aber er meint, es sei keine Ausnützung der neuen Idee beabsichtigt gewesen, Beklagte seien sich überhaupt nicht bewußt gewesen, daß die Konstruktion der Klägerin eine neue, dem freien Verkehr nicht zugängliche Idee enthalte. Unterstellt man das alles als richtig, so bleibt doch die Frage übrig, ob die Beklagten durch den Stuhl der Klägerin nicht zur Änderung ihrer anfänglichen Dispositionen veranlaßt wurden und ob sie durch ihn nicht von einer Konstruktionsmöglichkeit Kenntnis erhielten, die ihnen bis dahin unbekannt war. Für letzteres würde sprechen, wenn der Beklagte zu 2 den Stuhl als eine hochinteressante Lösung bezeichnet haben sollte, wie das die Klägerin behauptet und unter Beweis gestellt hat. Es handelt sich um eine Vorrichtung, die einen Stuhl geeignet machen soll, im Wirtschaftsbetriebe als gewöhnlicher, fester Stuhl und im Theater oder bei ähnlichen Veranstaltungen als selbsttätiger Klappstuhl benutzt zu werden. Zu diesem Zwecke hat die Klägerin an einem Stuhle, dessen Sitz von selbst aufklappt, wenn der darauf Sitzende aufsteht, einen Riegel angebracht, durch den der Sitz festgestellt werden kann. Dieser äußerlich unbedeutenden Vorrichtung schreibt die Klägerin einen erheblichen wirtschaftlichen Wert zu, weil Stühle mit selbsttätig aufklappendem Sitze bei Konzerten, im Theater usw. enger gestellt werden dürften als Stühle ohne diese Eigenschaft, diese Klappstühle aber durch ihre Neuerung auch zu sonstigem Gebrauche, namentlich im Restaurationsbetriebe, geeignet würden, wo Klappstühle, deren Sitz nicht festgestellt werden kann, unverwendbar seien. Ist das richtig und sind weiter Klappstühle, deren Sitz sich feststellen läßt, keine allgemein marktgängige Ware zur Zeit der Submission gewesen, so würde der Gedanke der Klägerin, den erwähnten Riegel anzubringen, für sie selbst dann einen wirtschaftlichen Wert darstellen, wenn es sich nicht um eine Erfindung oder ein schutzfähiges Modell, § 1 GebrMustG. vom 1. Juni 1891, handeln sollte. Zwar kann sie dann niemandem verbieten, Stühle gleicher Art herzustellen und in den Verkehr zu bringen, sie wird aber in Fällen, in denen es auf die doppelte Verwendbarkeit des Stuhles ankommt, alle Aussicht haben, mit ihrer Konstruktion die sonstigen Bewerber zu schlagen, die nur Stühle der allgemein üblichen Art anbieten. Dieses Vorteils ist sie dadurch verlustig gegangen, daß die Beklagten durch die Veröffentlichung der Zeichnung allen Bewerbern den Konstruktionsgedanken der Klägerin bekanntgegeben haben. Die Frage, ob die Beklagten durch die Veröffentlichung der Zeichnung der Klägerin in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich Schaden zugefügt haben, BGB. § 826, fällt daher nicht mit der anderen zusammen, ob ihnen die — von den Sachverständigen bejahte — Neuheit und Schutzfähigkeit der Konstruktion bekannt war. Gefragt muß vielmehr werden, ob es gegen die guten Sitten ist, daß die Beklagten das ihnen von einem Bewerber übergebene Muster dessen Konkurrenten durch die Submissionszeichnung zugänglich machten und ob sie hierbei vorsätzlich, d. h. mit dem Bewußtsein handelten, die Veröffentlichung der Zeichnung werde der Klägerin schaden. In dieser Hinsicht würde es auch nicht ohne Bedeutung sein, daß die Beklagten behauptet haben, die Klägerin würde nie auf die Erteilung eines Auftrags haben rechnen dürfen. Daß die schrankenlose Ausnützung fremder Gedanken und Arbeiten auch außerhalb des Gebiets der gewerblichen Schutzrechte nicht unbedingt zulässig ist, hat der Senat bereits mehrfach angenommen, RG. 73, 296 fg.; Warneyer Rechtsprechung 1911, 86 fg.; ein Widerspruch mit der Entscheidung des I. ZS. in RG. 70, 75 fg.

ist hierin nicht zu finden. Bei der Prüfung der zwischen den Parteien durch die Überlassung des Musterstuhls entstandenen rechtlichen Beziehungen darf ferner die Möglichkeit eines Vertrags- oder vertragsähnlichen Verhältnisses nicht außer Betracht gelassen werden. Die Klägerin hat dem Hochbauamte, das sie damals wohl für die zuständige Stelle hielt, den Stuhl vorgeführt, um die Beklagte zu 1, bzw. deren Baukommission, zu bestimmen, ihr gleichartige Stühle in Auftrag zu geben. Die gleiche Erwägung wird sie, wie ihr Schreiben vom 30. Dezember 1908 an den Beklagten zu 2 zeigt, auch veranlaßt haben, in das längere Verbleiben des Stuhls bei der Beklagten zu 1 zu willigen. Alsdann liegt ein der Leihe, BGB. § 598 fg., mindestens ähnliches Verhältnis vor, auf das die Bestimmung des § 603 BGB. entsprechende Anwendung zu finden hat; der Empfänger darf daher von der ihm überlassenen Sache keinen anderen als den bei der Übergabe vorausgesetzten Gebrauch machen. Dieser bestand nach der gegebenen Sachlage in der Prüfung des Stuhls auf seine Brauchbarkeit für die Zwecke der Festhallengesellschaft, dagegen ist nicht ersichtlich, daß die Klägerin den Beklagten auch das Recht hätte einräumen wollen, den Stuhl zur Anfertigung einer Zeichnung für die Submission zu benutzen. Liegt aber hierin ein vertragswidriger Gebrauch, so würden die Beklagten nicht nur unter dem Gesichtspunkte einer Vertragsverletzung schadensersatzpflichtig sein können, sondern ihr vertragswidriges Verhalten könnte auch für die Frage, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, erheblich werden, Warneyer Rechtsprechung 1912, 290. Auf alles dies würde es freilich dann nicht ankommen, wenn mit den Beklagten anzunehmen wäre, daß die Klägerin durch ihr Verhalten nach Ausschreibung der Submission die ihr etwa erwachsenen Schadensersatzansprüche aufgegeben hätte, oder daß hieraus ihr Einverständnis mit dem Vorgehen der Beklagten zu entnehmen wäre. Der Vorderrichter ist auf diese Frage nicht eingegangen; da sie teilweise in das Gebiet der Tatsachenwürdigung gehört, kann sie auch in der Revisionsinstanz nicht entschieden werden. Sollte in der Neuerung der Klägerin eine schutzfähige Erfindung liegen, so kann sie auch durch die Verletzung des Erfinderrechts in ihrem Vermögen beeinträchtigt sein. Daß ein solches Recht schon vor der Erteilung eines Patentes oder der Erwirkung eines Musterschutzes vorhanden ist, unterliegt keinem Zweifel, RG. 37, 42 fg.; 77, 82 fg. Der Erfinder hat nach Maßgabe des Gesetzes einen Anspruch auf Erteilung eines Patentes, der übertragbar ist und auf die Erben übergeht, §§ 1, 6 PatG., er kann durch seinen Einspruch die Erteilung des Patentes an andere unter Umständen verhindern und eine Vordatierung seiner Anmeldung verlangen, § 3 l. c. Ähnliche Befugnisse stehen dem Erfinder nach § 4 Abs. 3, § 6 Abs. 2 GebrMustG. zu. Daß diese Befugnisse wirtschaftlichen Wert haben, ist nicht zweifelhaft. Sind sie der Klägerin dadurch verlorengegangen, daß ihre Vorrichtung durch die Veröffentlichung die Eigenschaft der Neuheit verloren hat, so kann Klägerin auch hierfür nach Maßgabe der zwischen den Parteien etwa anzunehmenden vertraglichen Beziehungen oder gemäß gesetzlicher Vorschriften Schadensersatz fordern. Hierbei ist davon auszugehen, daß das allgemeine bürgerliche Recht ergänzend neben den besonderen Bestimmungen der gewerblichen Schutzgesetze steht und nur insoweit nicht zur Anwendung zu kommen hat, als deren Inhalt seine Anwendbarkeit ausdrücklich oder sinngemäß ausschließt, RG. 62, 321; 70, 75 fg. Die vorstehenden Erwägungen lassen die Aufhebung des angefochtenen Urteils geboten erscheinen. H. c. A.- und F.-G. m. b. H., U. v. 3. Juli 13, 129/13 VI. — Frankfurt a. M. [B.]

8. § 1610 BGB. Bei Bemessung des standesmäßigen Unterhalts sind die Rechtsbeziehungen des Bedürftigen zu einem Familienfideikommisse mit zu berücksichtigen.]

Die Revision behauptet, das BG. habe die für den Kläger auf vierteljährlich 300 ℳ bemessene Unterhaltsrente nach unrichtigen Grundsätzen ermittelt. Sie weist darauf hin, daß in einem anderen Rechtsstreite der Beklagte durch das Urteil des KG. vom 8. Juli 1912 verurteilt worden ist, an den Vater des Klägers eine Unterhaltsrente von jährlich 5000 ℳ zu zahlen. Was als angemessene Unterhaltsrente für den am 7. Dezember 1911 geborenen Kläger anzunehmen sei, könne allein hiernach — also nach den derzeitigen Einkommensverhältnissen des Vaters des Klägers — und nicht, wie das BG. meint, danach bemessen werden, daß der Kläger vielleicht einmal nach dem Tode seines Großvaters (des Beklagten) und seines Vaters Fideikommißinhaber werde. Überdies sei der Mutter des Klägers unter den obwaltenden Verhältnissen allerdings zuzumuten, die Pflege und Erziehung des Klägers selbst zu bewirken, zum mindesten so lange, bis der Kläger die Volksschule durchgemacht habe. Zum Unterhalte des Klägers bis dahin reiche aber der Betrag von 50 ℳ monatlich aus. Die Revisionsbeschwerden können nicht für begründet erachtet werden. An sich ist die Unterhaltspflicht des Beklagten gegenüber dem Kläger als seinem Enkelkinde nicht mehr streitig. Der Kläger kann von dem Unterhaltspflichtigen nach § 1610 BGB. standesmäßigen Unterhalt beanspruchen. Schon das LG. hatte den standesmäßigen Unterhalt des Klägers in seinem Teilurteile vom 13. Oktober 1912 auf vierteljährlich 300 ℳ (jährlich 1200 ℳ) bemessen, allerdings ohne eine nähere Begründung für diese Annahme zu geben. Aber das BG. hat die für das Maß der Unterhaltsrente fehlende Begründung gegeben. Es führt aus, es sei zu berücksichtigen, daß der Kläger der Sohn des Anwärters eines reichen Familienfideikommisses sei, und daß ihm eine dementsprechende Verpflegung und Erziehung gewährt werden müsse. Der Mutter des Klägers könne nach den Verhältnissen, in denen sie lebe, nicht zugemutet werden, die Pflege und Erziehung des Kindes allein zu bewirken. Deshalb müsse für den Kläger eine geeignete Erzieherin gehalten werden. Die Kosten hierfür seien auf mindestens 700 ℳ jährlich zu veranschlagen. Mit Rücksicht hierauf und in Anbetracht der Kosten der Lebensbedürfnisse überhaupt sei ein Betrag von 1200 ℳ jährlich für den standesmäßigen Unterhalt des Klägers nicht zu hoch. Dem BG. kann es nicht als ein Rechtsverstoß angerechnet werden, daß es bei der Bemessung des standesmäßigen Unterhalts des Klägers seine Rechtsbeziehungen zu dem fraglichen Familienfideikommisse mitberücksichtigt hat. Dieses jetzt im Besitze und Genusse des Beklagten befindliche Fideikommiß besteht nach den getroffenen Feststellungen aus einem Geldbetrage von etwa vier Millionen Mark. Der Vater des Klägers hat Anwartschaft auf dieses Fideikommiß. Wenn der Vater des Klägers auch zurzeit selbst unterhaltsbedürftig ist und vom Beklagten für seinen standes-

mäßigen Unterhalt jährlich 5000 ℳ Unterhaltsrente bezieht, so ist für seinen Stand doch auch seine Anwartschaft auf das Fideikommiß von Bedeutung. In der Regel werden Familienfideikommisse zur Erhöhung des Glanzes der Familien errichtet. Es entspricht dem Wesen des Familienfideikommisses, daß die Teilnahmeberechtigten, auch wenn ihre Berechtigung vorläufig nur in einer Anwartschaft auf künftigen Besitz und Genuß besteht, doch schon in bezug auf ihre gesellschaftliche Stellung bevorzugt erscheinen. Gilt dies aber vom Vater des Klägers, so begründet dieser Umstand auch für den Kläger selbst das Bedürfnis, eine entsprechend bessere und sorgfältigere Pflege und Erziehung, als unter gewöhnlichen Verhältnissen angebracht wäre, zu erhalten. Das BG. hat daher mit Recht auf den durch das Fideikommiß hergestellten besonderen Familienverband und die Zugehörigkeit des Klägers zu diesem Verbande Rücksicht genommen. Die weitere Revisionsrüge, daß die Mutter des Klägers ohne die Beihilfe einer Erzieherin den Kläger erziehen könne, würde vielleicht zutreffen, wenn die erste Revisionsrüge begründet wäre. Da dies nicht der Fall ist, findet sie schon in den vorstehenden Erwägungen ihre Widerlegung. Auch bezüglich der Mutter des Klägers durfte das BG. ohne Rechtsverstoß davon ausgehen, daß ihre Verhältnisse gleichfalls durch das Bestehen der Fideikommißberechtigung ihres Ehemanns in einem ihrer Stellung vorteilhaften Sinne beeinflußt wurden. Es handelt sich nicht um eine gänzliche Befreiung der Mutter von der Erziehungspflicht gegenüber ihrem Kinde, sondern nur um eine Erleichterung und Unterstützung durch eine dazu geeignete Person. R. S. c. H. H. S., U. v. 22. Sept. 13, 212/13 IV. — Berlin. [Z.]

Handelsrecht.

9. Nach Auflösung einer offenen Handelsgesellschaft und Übernahme der Aktiven durch einen Gesellschafter kann ein Lieferungsvertrag nicht an den anderen Gesellschafter mit befreiender Wirkung erfüllt werden.]

Die offene Handesgesellschaft P. & M. in S., deren Inhaber der Kläger und der Kaufmann P. waren, kaufte am 27. November 1908 von der Beklagten 12 500 Kilo Baumwollgarn, lieferbar im ersten und zweiten Vierteljahr 1909, etwas auch im Dezember 1908. Nachdem 2116 Kilo geliefert, aber nicht bezahlt waren, löste sich die Gesellschaft auf, wobei der Kläger das Geschäft mit Aktiven und Passiven übernahm. Dies wurde im Handelsregister eingetragen und kam auch zur Kenntnis der Beklagten. Die Beklagte lieferte noch an den Kläger gegen dessen Akzept 1268,5 Kilo, stellte dann aber die Lieferungen ein, weil der Kläger in Zahlungsschwierigkeiten geriet. Am 14. Oktober 1909 trat der Kläger die Forderung auf das Restquantum von 9115,5 Kilo an den Kaufmann K. in N. ab, der sie kurze Zeit später der Firma A. Kn. in O. weiterübertrug. Am 27. Oktober 1909 wurde über das Vermögen des Klägers das Konkursverfahren eröffnet. Über die Lieferung des Restquantums fanden Verhandlungen zwischen den Zessionaren und der Beklagten statt. Die Beklagte verlangte Beibringung einer Erklärung des Konkursverwalters, daß er mit der Lieferung an die Firma Kn. einverstanden sei; ferner verlangte sie Sicherstellung des Preises für das noch ausstehende Quantum und Bezahlung des schon Geleisteten. Die ersten beiden Bedingungen stießen bei K. und Kn. auf keinen Widerspruch. Auf ihre Anregung erklärte der Verwalter, die Erfüllung des Vertrags vom 27. November 1908 werde von ihm nicht beansprucht. Zahlung für das bereits gelieferte Garn zu leisten, lehnten die Zessionare ab. Während diese Verhandlungen sich zerschlugen, wandte sich die Beklagte an P. Nachdem P. im Februar 1910 bezahlt hatte, was bisher geliefert war, ließ sie ihm in der Zeit vom April bis Juli 1910 auch den Rest mit 9115,5 Kilo zugehen. Im Herbst 1910 wurde der Konkurs des Klägers durch Zwangsvergleich beendet. Der Kläger bestimmte darauf die Firma Kn., ihm den Anspruch auf die restlichen 9115,5 Kilo wieder abzutreten und forderte die Beklagte zur Lieferung auf. Die Beklagte weigerte sich unter Hinweis auf die Aushändigung des Garnes an P., ließ auch eine Nachfrist, die der Kläger ihr setzte, verstreichen. Nunmehr beschritt der Kläger den Rechtsweg. Sein Antrag ging auf Verurteilung zur Zahlung von 5200 ℳ Schadensersatz als Unterschied zwischen dem Vertragspreise der 9115,5 Kilo und der Marktnotierung von Mitte Mai 1911. Die Beklagte berief sich auch der Klage gegenüber in erster Linie auf die Lieferung an P. Beide Instanzen wiesen mit Rücksicht auf diese Lieferung die Klage ab. Das RG. hat aufgehoben und die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das BG. hat sich völlig den Erwägungen des ersten Richters angeschlossen. Trotz der Auflösung der offenen Handelsgesellschaft, führt es aus, habe P. der Beklagten nach § 128 HGB. gehaftet. Ein Verzicht auf die Haftung sei nicht erfolgt, insbesondere auch dadurch nicht, daß die Beklagte dem Kläger gegen dessen Akzept noch einen Posten Garn zusandte. Daher habe sie das Restquantum an P. liefern dürfen. Wie das BG. mit Recht bemerke, habe sie an ihn geliefert als an einen ihrer Gesamtgläubiger in seiner ihr gegenüber trotz des Ausscheidens aus der Gesellschaft fortbestehenden Eigenschaft als Gesellschafter der Firma P. & M. Sie habe damit an die Gesellschaft selbst erfüllt. Die Erwägungen der Vorinstanzen sind offensichtlich unhaltbar. Die offene Handelsgesellschaft war im Jahre 1909 aufgelöst. Da eine Liquidation nicht stattgefunden, vielmehr der Kläger das Geschäft alsbald mit Aktiven und Passiven übernommen hatte, ist es schlechterdings unmöglich, daß die Beklagte noch im Jahre 1910 an die Gesellschaft hätte erfüllen oder daß P. seine Gesellschaftereigenschaft ihr gegenüber hätte bewahren können. Als Gesamtgläubiger darf P. vollends nicht bezeichnet werden. Auch zu der Zeit, als die Gesellschaft noch bestand, war er nicht Gesamtgläubiger, sondern mit dem Kläger zusammen Gläubiger zur gesamten Hand (vgl. HGB. § 105 Abs. 2, BGB. §§ 718, 719). Die Beklagte, die über die Sachlage unterrichtet war, konnte nicht einmal während der Gesellschaftsdauer mit befreiender Wirkung an P. liefern, geschweige denn, daß sie nach der Auflösung der Gesellschaft, und nachdem der Kläger die Aktiva übernommen hatte, durch Lieferung an P. befreit wäre. An diesem Ergebnis wird durch das, was das BG. über die Abnahmepflicht des Käufers hinzugefügt hat, nichts geändert. Es ist richtig, daß zu den Verpflichtungen P.s, die nach der Beendigung der Gesellschaft fortdauerten, auch die ihm gemäß § 433 Abs. 2 BGB. obliegende Verpflichtung zur Abnahme des Garnes gehörte. Daraus läßt sich aber für ein Recht des P. auf Annahme des Garnes nichts folgern. Der Satz des BG., abnahmepflichtig könne nur sein, wer das Recht auf Annahme habe, beruht auf einer Verkennung der Ver-

schiedenheit der beiden Begriffe. Versteht man mit der Rechtsprechung des RG. unter Abnahme die körperliche Hinwegnahme der Kaufsache, um den Verkäufer zu entlasten, so liegt ein logisches Abhängigkeitsverhältnis zwischen dieser Leistungspflicht und dem Recht auf Annahme, d. h. dem Gläubigerrecht, nicht vor. Ein ausgeschiedener Gesellschafter z. B., der dem Verkäufer gegenüber an der Forderung der Gesellschaft auf Lieferung nicht mehr berechtigt ist, kann sehr wohl noch verpflichtet sein, den Verkäufer von der Kaufsache zu entlasten oder dafür Sorge zu tragen, daß die Entlastung durch die Gesellschaft bewirkt wird. Das angefochtene Urteil ist hiernach aufzuheben. Die Sache ist auch insoweit zur Entscheidung reif, daß über den Grund des auch dem Betrage nach bestrittenen Klageanspruchs gemäß § 304 ZPO. vorab geurteilt werden kann. Die Klage ist grundsätzlich gerechtfertigt. Nachdem der Kläger die Forderung zurückerworben hatte, würde die Beklagte nach § 321 BGB. befugt gewesen sein, die Lieferung bis zur Stellung von Sicherheit zurückzuhalten. Statt dessen hat sie die Leistung schlechthin verweigert, auch eine Nachfrist unbenutzt verstreichen lassen. Nach § 326 BGB. kann daher der Kläger Schadensersatz wegen Nichterfüllung beanspruchen. M. c. N. B. S. u. W. A. G., U. v. 23. Sept. 13, 319/13 II. — Bamberg. [Z.]

Wechselrecht.

10. Art. 82 WO. Tritt ein Indossant den Anspruch, zu dessen Erfüllung oder Sicherung der Wechsel bestimmt ist, an den Indossatar ab, so kann der Wechselschuldner Einwendungen gegen den Anspruch auch der Wechselklage des Indossatars entgegensetzen.]

Die offene Handelsgesellschaft Smyrna- und Velourteppichfabrik G. R. & Co. in A., deren Inhaber G. R. und E. W. waren, trat Ende 1908 in Liquidation. Auf den Vorschlag einer Abfindung mit 50 Prozent wollten sich die Gläubiger nur einlassen, wenn ein tauglicher Bürge gestellt würde. Außerdem planten die Inhaber die Gründung einer G. m. b. H. mit einem Stammkapital von 500 000 ℳ, wobei das Geschäft zu einem Wert von 270 000 ℳ eingebracht werden sollte. Zur Deckung der 230 000 ℳ Geldeinlagen waren zwei andere Personen als Gesellschafter gewonnen, doch konnte die eine von ihnen auf die übernommenen 180 000 ℳ nur 40 000 ℳ bar zahlen und über fernere 40 000 ℳ ihr Akzept geben. In dieser Not wandte sich R. an den Bankier Th. G. in B. G. sagte die Übernahme der Vergleichsbürgschaft sowie die Hergabe eines Darlehns von 100 000 ℳ zu, verlangte dafür aber die Rückzahlung von 136 000 ℳ nebst 6 Prozent Zinsen für das Jahr und ½ Prozent Provision für 90 Tage. Über diesen Betrag sollten Wechsel gegeben werden, die außer den Namen der bisherigen Firmeninhaber auch die Unterschrift der neuen G. m. b. H. zu tragen hätten; Waren, Materialien und Außenstände sollten ihm zur Sicherheit übereignet werden. R. ging auf diese Bedingungen ein. Indem er im Einverständnis mit G. dem Registerrichter sowie dem Gläubigerausschuß die wissentlich unwahre Erklärung abgab, die Geldeinlagen seien vollständig eingezahlt, erreichte er es, daß die Smyrna- und Velourteppichfabrik A. G. m. b. H. am 16. Juli 1909 im Handelsregister eingetragen wurde und daß er und W. nach Entlassung des bisherigen fremden Liquidators das Lager ausgeantwortet erhielten. Am 18. jenen Monats wurden sodann zwei Verträge mit G. aufgesetzt, der eine von R. und W. im eigenen Namen, sowie namens der Liquidationsfirma, der andere von R. als Geschäftsführer der G. m. b. H. unterzeichnet. In dem ersten Vertrage, nach dessen Ausdrucksweise G. das Darlehn „der in Liquidation befindlichen Gesellschaft bzw. deren beiden Inhabern" gab, wurden in Ergänzung der mündlichen Abmachungen die Wechselabschnitte und Fälligkeiten festgesetzt, auch bestimmt, daß die Wechsel von R. akzeptiert, von W. ausgestellt und indossiert, von der G. m. b. H. weiter giriert werden sollten; desgleichen wurde die Sicherheitsübereignung geregelt. Nach dem zweiten Vertrage sollte die G. m. b. H. die Waren als Kommissionärin G.s verkaufen und die Außenstände für ihn einziehen. Schon am 19. Juli 1909 veräußerte G. die erworbenen Rechte an den Kaufmann L. D. in B. Dieser erschien nach außen als alleiniger Käufer, handelte aber zugleich im Auftrage des Klägers, da beide das Geschäft gemeinschaftlich machten. G. übergab dem D. die durch sein Blankoindossament vervollständigten Wechsel und trat ihm, wie es in der Zessionsurkunde hieß, sämtliche Ansprüche ab, die ihm laut den Verträgen vom 18. Juli 1909 gegen R. und W. sowie gegen die G. m. b. H. zustanden. Am 22. März 1910 wurde über das Vermögen der G. m. b. H. das Konkursverfahren eröffnet. Die Wechsel waren mangels Zahlung protestiert. D. und der Kläger, die sich in die Wechsel geteilt hatten, meldeten ein jeder seine Forderungen an. Da der Verwalter die Anmeldungen bestritt, erhob der Kläger wegen des ihm zugeteilten, am 30. Januar 1910 fälligen Wechsels über 12 000 ℳ Feststellungsklage. Der Verwalter forderte widerklagend die Feststellung, daß der Kläger weder aus den Verträgen vom 18. Juli 1909 noch aus den „auf Grund der Zession vom 19. j. Monats ihm übergebenen" Wechseln von der Konkursmasse etwas zu beanspruchen habe. Das LG. erkannte im Sinne des Beklagten, weil die Verträge mit G. unsittlich seien, der Kläger aber sich diese Tatsache entgegensetzen lassen müsse. In der Berufungsinstanz bat der Kläger von neuem, der Klage stattzugeben, verlangte indes Abweisung der Widerklage nur noch insoweit, als danach festgestellt werden solle, daß er aus den Wechseln nichts zu fordern habe. Berufung und Revision sind zurückgewiesen. Ohne Rechtsirrtum hat das BG. in den Verträgen vom 18. Juli 1909 einen Verstoß gegen die guten Sitten erblickt. Eine Wechselklage G.s würde hiernach an der Unsittlichkeit des Grundgeschäfts scheitern. Fraglich ist nur, ob der Sittenverstoß auch gegen den Kläger geltend gemacht werden kann. Das BG. ist keineswegs der Meinung, daß D. und der Kläger bei Erwerbung der Wechsel im arglistigen Zusammenwirken mit G. vorgegangen seien, um Einreden der Schuldner abzuschneiden. Es rechnet ausdrücklich mit der Gutgläubigkeit beider Erwerber, läßt die Einrede aus dem Grundgeschäft aber deshalb zu, weil sie als Zessionare behandelt werden müßten. Um die Anwendung des Zessionsrechts zu begründen, wird im BU. ausgeführt, der Kläger habe im ersten Rechtszuge zugestanden, daß er und D. die Wechsel nur auf Grund der dem G. zustehenden Ansprüche hätten erwerben wollen. Wenn er diese Erklärung jetzt abzuschwächen suche durch die Behauptung, die Wechsel seien im Wege der Diskontierung wechselmäßig erworben, die Rücksicht auf die

Abtretung der dem G. bestellten Sicherheiten habe nur den Beweggrund dafür gebildet, so sei er hiermit nicht zu hören. Nach der Zessionsurkunde vom 19. Juli 1909 habe G. seine sämtlichen Ansprüche gegen R., W. und die G. m. b. H., die ihm laut den Verträgen vom 18. zustanden, mit allen Rechten an D. abgetreten. Mit dieser Fassung der Urkunde stehe die jetzige Behauptung in schroffem Widerspruch. Abgetreten seien sämtliche Rechte, also auch die Wechselrechte. Daß die Wechsel das Blankogiro G.s trugen, komme demgegenüber nicht in Betracht. Eine Abtretung von Wechselrechten könne sich auch in die Form des Indossaments kleiden. Wie das BG. hiernach annimmt, sollen D. und der Kläger nicht sowohl die Wechsel, d. h. nicht originäres, auf der Orderqualität der Wechselschuld-erklärungen beruhendes Wechselrecht erworben haben, vielmehr nur kraft Abtretung in die Wechselrechte G.s eingerückt sein. Der Revision ist zuzugeben, daß diese Rechtsansicht nicht haltbar ist. (Wird ausgeführt.) Kann somit die Begründung des OLG. nicht gebilligt werden, so ist die Revision gleichwohl zurückzuweisen, weil sich das angefochtene Urteil aus anderen Gründen als richtig erweist. Die Abtretung sämtlicher Ansprüche, wie sie in der Urkunde vom 19. Juli 1909 erklärt ist, bezieht sich auch auf die den Wechselskripturakten und insbesondere dem Giro der G. m. b. H. zugrunde liegenden bürgerlich-rechtlichen Ansprüche. Die Sache verhält sich nicht so, wie der Kläger glauben machen will, als ob nur die Sicherheiten abgetreten wären und nunmehr für neue Forderungen hafteten. Vielmehr sind die zivilrechtlichen Ansprüche G.s einschließlich der dafür bestellten Sicherheiten abgetreten, so daß die Erwerber nicht nur Indossatare, sondern mit Bezug auf das unterliegende Rechtsverhältnis zugleich Zessionare G.s geworden sind. Tritt ein Indossant den Anspruch, zu dessen Erfüllung oder Sicherung der Wechsel bestimmt ist, an den Indossatar ab, so kann der Wechselschuldner Einwendungen gegen den Anspruch auch der Wechselklage des Indossatars entgegensetzen. Da das zivile Rechtsverhältnis durch die Zession auf den Indossatar ausgedehnt wird, handelt es sich bei den Einwendungen, auch wenn der Indossatar klagt, im Sinne der zweiten Gruppe des Art. 82 WO. um Einreden, die dem Schuldner unmittelbar gegen den Kläger zustehen. Mit Rücksicht hierauf mag es einem klagenden Indossatar mitunter angezeigt erscheinen, den Umstand, daß er zugleich Zessionar ist, zu verschweigen. Wird aber diese Tatsache bekannt, so kann er dem Schuldner ihre Benutzung nicht verbieten. Rechtlich steht es keineswegs im Belieben des Indossators, von seiner Zessionar-Eigenschaft abzusehen, vielmehr hat sein Wechselrecht durch den abgetretenen Grundanspruch ein der willkürlichen Änderung entzogenes Gepräge erhalten. Man kann hiergegen nicht geltend machen, daß dies der Absicht der Vertragsschließenden widerstreite, insofern die Lage des Indossatars durch die Zession statt verbessert, verschlechtert werde. In der Regel wird die Zession dem Indossatar zum Vorteil gereichen, indem er Nebenrechte und Sicherheiten erwirbt, eine längere Verjährungsfrist genießt usw. Damit, daß der zivile Anspruch infolge von Einwendungen hinfällig ist, wird regelmäßig nicht gerechnet werden; als Kehrseite der Vorteile muß der Indossatar die Folgen daraus hinnehmen. Entsprechend hat mit Bezug auf ein Blankoakzept auch der I. ZS. des RG. in RG. 68, 418 entschieden, daß der gutgläubige Erwerber nach der Ausfüllung des Blanketts Einreden aus der Person des Übertragenden zwar an sich nicht zu befürchten habe, daß sich dies aber anders verhalte, wenn ihm zugleich die Forderung abgetreten sei, zu deren Deckung der Vormann das Akzept empfing. In dem hier vorliegenden Fall waren die Wechsel zur Rückzahlung eines von G. versprochenen Darlehns bestimmt. Nach den beiden Urkunden vom 18. Juli 1909 sollte allerdings nicht die beklagte G. m. b. H. die Darlehnsschuldnerin sein, vielmehr wurden R. und W., die Inhaber der aufgelösten Handelsgesellschaft oder diese Gesellschaft selber als Empfänger des Darlehns bezeichnet. Dem entspricht die Verteilung der Wechselrollen, wonach W. die Wechsel zog, R. sie akzeptierte und die G. m. b. H. nur ihr Giro daraufsetzte. Der Grund hierfür lag ausweislich des in der Berufungsinstanz vorgetragenen Briefes G.s vom 14. Juli 1909 in dem Bestreben, den üblen Eindruck zu vermeiden, den eine Belastung der neuen Firma mit Akzepten hervorrufen mußte; „bezüglich der Haftung" heißt es in dem Briefe, „kommt es schließlich auf dasselbe heraus". Das BG. läßt dahingestellt, ob danach die Liquidationsfirma oder die G. m. b. H. in Wahrheit als Darlehnsnehmerin zu betrachten sei. Es braucht dies auch nicht entschieden zu werden. Auch wenn man bei Auslegung des Vertragswillens dem Wortlaut der Urkunden folgt und annimmt, daß die G. m. b. H. eine über das Wechselgiro hinausgreifende zivilrechtliche Verpflichtung nicht eingehen sollte, erschöpfte sich doch die zivile Verpflichtung nicht in der Ausstellung des Giros, sondern ging vor allem auch darauf, das Giro demnächst einzulösen. Nach Erteilung des Giros blieb mithin immer noch ein zivilrechtlicher Grundanspruch gegen die G. m. b. H., der von G. mitabgetreten wurde und dessen Nichtigkeit zur Bekämpfung des Wechselanspruchs des Zessionars verwendet werden kann. Auch der Umstand, daß dem G. bei Vornahme des Indossaments und der Zession nur D. als Vertragsschließender gegenübergetreten ist, steht der Erstreckung der Einrede auf den Kläger nicht entgegen. Wie das BG. feststellt, handelte D. hierbei zugleich im Auftrage des Klägers, indem sich beide gemeinschaftlich am Erwerb der Wechsel beteiligten. In der Vereinbarung, die hierüber zwischen ihnen getroffen wurde, muß daher insoweit, als der Kläger Wechsel zugeteilt bekam, zugleich die Abtretung der von D. erworbenen Grundansprüche gefunden werden. Das stimmt auch mit der angezogenen Stelle im Tatbestand erster Instanz überein. Der Kläger hat dort erklärt, daß er wie D. die Wechsel „nur auf Grund der Zession der dem G. gegen R., W. und die G. m. b. H. zustehenden Ansprüche" habe erwerben wollen. Die Behauptung des Klägers, die Sicherheiten seien ihm von D. nicht übertragen, geht danach fehl. M. c. S. u. V. A., G. m. b. H. Konk., U. v. 19. Sept. 13, 303/13 II. — Nürnberg. [Z.]

Versicherungsrecht.

11. §§ 130, 61 VVG.; § 278 BGB. Ein Verschulden seiner Angestellten in bezug auf den Schadensfall hat der Versicherte nicht gemäß § 278 BGB. zu vertreten.]

Die beklagten Versicherungsgesellschaften haben durch Police vom 10. Juni 1910 der Klägerin für die Zeit vom 1. Mai bis Ende 1910 für Reis in Säcken, liegend im Hamburger

Hafen, einschließlich Verholen von einem Platze zum anderen, Versicherung bis zum Höchstbetrage von 200 000 ℳ gegeben. Am 8. und 9. Juli 1910 hat der Kahn des Schiffers H. mit einer der Klägerin gehörigen Ladung Reis zur Entladung an der Mauer der Mühle der Klägerin gelegen. In der Nacht vom 9. auf den 10. Juli hat sich der Kahn auf einen Pfahl gesetzt. Ein Splitter des Pfahls hat den Boden durchbohrt, wodurch ein Leck verursacht ist. An den damals noch im Kahn befindlichen 2780 Sack Reis ist ein Schaden entstanden, den die Klägerin auf 10 624,14 ℳ angibt. Ersatz dieser Summe wird mit der Klage auf Grund der Versicherung gefordert. Die beklagten Versicherer haben die Zahlung geweigert, weil der Unfall durch ein von der Klägerin zu vertretendes Verschulden verursacht sei. Die Ufermauer sei in einem die Schiffahrt gefährdenden Zustande gewesen, und zwar infolge Fahrlässigkeit der Klägerin. Dadurch sei die Beschädigung des Kahnes verursacht. Sollte die Fahrlässigkeit von den mit der Ausführung des Baues beauftragten Personen begangen sein, so habe die Klägerin deren Verschulden zu vertreten. Ebenso hafte sie für Verschulden ihres Vize, der fahrlässigerweise dem Kahnschiffer erklärt habe, daß die Ladestelle in Ordnung sei. Die Klägerin hat jede Fahrlässigkeit bestritten, hat auch bestritten, daß sie für etwaige Fahrlässigkeit des Bauübernehmers Sch., der den Bau ausgeführt, des Hamburgischen Staates, der ihn genehmigt habe oder ihres Vizen, hafte. Beide Vorinstanzen haben den Klaganspruch für dem Grunde nach gerechtfertigt erkärt; die von den Beklagten eingelegte Revision hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Das OLG. geht zutreffend davon aus, daß der streitige Versicherungsvertrag nach den Grundsätzen über Transportversicherung zu beurteilen ist. Die Beklagten sind also gemäß § 130 GVV. von der Haftung für den streitigen Schaden frei, wenn er von der Klägerin fahrlässig verursacht ist. Der Vorwurf eigener Fahrlässigkeit der Klägerin ist auf Grund prozeßgerechter Beurteilung des Streitstoffes ohne Rechtsirrtum verneint. Das BG. hat ferner verneint, daß der Vize der Klägerin seine objektiv unrichtige Auskunft, die Ladestelle sei in Ordnung, fahrlässigerweise erteilt habe. Diese Entscheidung beruht auf tatsächlichen Erwägungen, die von dem Revisionsgericht nicht nachzuprüfen sind. Ein Rechtsirrtum ist in ihnen nicht erfindlich und auch von den Revisionsklägerinnen nicht angegeben. Übrigens kommt es hierauf nicht einmal an; denn selbst wenn dem Vize eine Fahrlässigkeit zur Last fiele, würde sie von der Klägerin ebensowenig zu vertreten sein, wie das etwaige Verschulden Sch.s, auf das die Revision nicht zurückkommt. Nach § 130 ebenso wie nach § 61 GVV. wird die Haftung des Assekuradeurs nur durch Fahrlässigkeit des Versicherten ausgeschlossen; von Fahrlässigkeit Dritter ist im Gesetze nicht die Rede. Inwieweit nach den allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes der Versicherte das Verschulden dritter Personen gleich seinem eigenen zu vertreten hat, darüber herrscht große Verschiedenheit der Ansichten (vgl. Kommentar von Gerhard, insbesondere zu § 61). Keinesfalls hat der Versicherte ein Verschulden seiner Angestellten, das den Schadensfall herbeiführt, auf Grund § 278 BGB. zu vertreten. Es gehört nicht zu den Verbindlichkeiten des Versicherten gegenüber dem Assekuradeur, daß er Fahrlässigkeit in bezug auf das versicherte Risiko vermeidet. Der Assekuradeur hat kein Recht, dies zu fordern, vielmehr ist nur seine Pflicht so begrenzt, daß er nur den ohne Fahrlässigkeit des Versicherten eintretenden Schaden zu ersetzen hat. Wenn der Versicherte Hilfspersonen mit einer Tätigkeit in bezug auf das versicherte Gut betraut, bedient er sich ihrer also nicht im Sinne des § 278 BGB. zur Erfüllung einer ihm gegen den Assekuradeur obliegenden Verbindlichkeit. Gemäß der herrschenden Meinung ist allerdings dem eigenen Verschulden des Versicherten dasjenige solcher Personen gleichzuachten, die in dem Betriebe, zu dem das versicherte Risiko gehört, auf Grund eines Vertretungs- oder anderen Verhältnisses an Stelle des Versicherten stehen, oder — wie es oft ausgedrückt ist —, das Verschulden seines „Repräsentanten". Legt man diese Ansicht zugrunde, so steht ein Verschulden des Vize dem Klaganspruch nicht entgegen. Denn der Vize ist regelmäßig keineswegs der allgemeine Vertreter des Geschäftsinhabers, wie die Revision meint; er pflegt vielmehr nur als untergeordnete Hilfsperson mit der unmittelbaren Aufsicht über die Arbeiter betraut zu sein, und rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht gar nicht oder doch nur in ganz beschränktem Umfange zu besitzen. Daß die Stellung des Vize in dem streitigen Falle eine andere gewesen sei, ist von dem BG. in keiner Weise behauptet. In erster Linie kommt es aber auf Inhalt und Sinn des einzelnen Versicherungsvertrages an. Das Verschulden einer Hilfsperson oder eines Vertreters des Versicherten steht dem Anspruche auf Schadensersatz unter keinen Umständen dann entgegen, wenn die Gefahr, daß die versicherten Güter durch Verschulden solcher Personen von Schaden betroffen werden, einen Teil des versicherten Risikos bildet. So liegt die Sache im streitigen Falle. Die Klägerin, die mit Reis handelt, hat für Reis in Säcken, lagernd im Hamburger Hafen, einschließlich Verholen, Versicherung genommen. Die Gefahr, der die Ware während des Liegens im Hafen ausgesetzt wird, und deren Deckung der klar ersichtliche Zweck der Versicherung war, besteht nicht nur in der Möglichkeit schädigender Naturereignisse und der Einwirkung außenstehender Personen, sondern in erheblichem Maße auch darin, daß die Angestellten der Klägerin, die mit irgendeiner auf die versicherten Güter bezüglichen Tätigkeit betraut werden, schuldhafterweise ihre Beschädigung verursachen können. Wäre diese Gefahr in der streitigen Versicherung nicht eingeschlossen, so hätte die Klägerin allen Anlaß, sich hiergegen noch durch eine besondere Versicherung zu decken, was unmöglich die Meinung gewesen sein kann. Es ist also klar, daß nach dem Sinne und Inhalt des hier streitigen Versicherungsvertrages die Versicherer auch für allen Schaden haften müssen, der von den Hilfspersonen der Klägerin fahrlässigerweise verursacht wird. Versicherungs-Aktien-Gesellschaft A. u. Gen. c. L. & Co., U. v. 4. Juni 13, 3/13 I. — Hamburg. [B.]

Reichshaftpflichtgesetz.

12. § 1 HftpflG., § 254 BGB.]

Aus den Gründen: Wer Gepäckstücke auf die Straßenbahn mitnimmt, die seine Bewegungsfreiheit beeinträchtigen, und dadurch gehindert wird, sich rechtzeitig und hinreichend festzuhalten, wird dadurch hinsichtlich der ihm bei der Benutzung der Straßenbahn obliegenden Sorgfaltspflicht nicht ohne weiteres entlastet. Gr. B. Str.-B., A.-G. c. D., U. v. 22. Sept. 13, 187/13 VI. — Berlin. [Z.]

Enteignungsgesetz.

13. § 8 EnteignG. Bei der Bewertung eines mit einer Grunddienstbarkeit belasteten Grundstücks ist auf die tatsächlichen Umstände Rücksicht zu nehmen. Ein so belastetes Grundstück ist dann nicht als Bauland zu bewerten, wenn seine Bebauung auf absehbare Zeit ausgeschlossen ist.]

Aus den Gründen: Ist hiernach die Annahme des BerR., daß die enteignete Fläche Teil eines Privatwegs gewesen ist, nicht zu beanstanden, so kann doch dem weiteren Revisionsangriff der Erfolg nicht versagt werden. Dieser richtet sich dagegen, daß der BerR. die enteignete Wegfläche als Bauplatz bewertet hat, indem er unter Berufung auf zwei ältere Entscheidungen des RG. — RG. 30, 176 und 33, 103 — ausführt, daß die dingliche Belastung eines Grundstücks zwar dessen Ertrag und die Verwertbarkeit beeinträchtigen, nicht aber den Wert des Grundstücks an sich ändern könne. Allein schon in dem Urteil RG. 33, 303 hat der V. ZS. ausgesprochen, daß bei der Bewertung eines mit einer Grunddienstbarkeit belasteten Grundstücks auf die tatsächlichen Umstände des Falles Rücksicht zu nehmen ist und daß ein so belastetes Grundstück dann nicht als Bauplatz zu bewerten ist, wenn seine Bebauung nach den gegebenen tatsächlichen Verhältnissen auf absehbare Zeit als ausgeschlossen anzusehen ist. Dieser Auffassung hat sich der VII. ZS. angeschlossen und an ihr bis in die neueste Zeit festgehalten (vgl. Urteil vom 10. Juli 1908 A. Z. VII 491/07 und Urteil vom 18. Juni 1912 A. Z. VII 79/12). Nach der Feststellung des BerR. wurde die enteignete Fläche tatsächlich zur Zeit der Enteignung noch als Weg benutzt, der „für die Anlieger Bedeutung hatte". Nach den Behauptungen des Beklagten bestand diese Bedeutung darin, daß der Weg nicht nur für das ganze westlich anstoßende Gelände, das der Eigentümer unter gleichzeitiger grundbuchmäßiger Bestellung einer Wegegerechtigkeit als Baustellen verkauft hatte, nötig war, sondern er diente auch als alleiniger Zugang zur öffentlichen Straße für die an der Ostseite des Wegs gelegenen Grundstücke. Entspricht diese Darstellung des Beklagten den Tatsachen — eine Feststellung nach dieser Richtung hat der BerR. nicht getroffen —, so durfte der BerR. nicht ohne weiteres die Baulandeigenschaft des enteigneten Wegeteils als gegeben ansehen, vielmehr würde davon auszugehen sein, daß durch die tatsächliche, mit Zustimmung des Eigentümers zwecks Ausnutzung seines anliegenden Geländes erfolgte Fortbenutzung des Wegs als Zugang zur öffentlichen Straße die Bebaubarkeit der Grundfläche für absehbare Zeiten ausgeschlossen sein würde. Dann hätte es der Darlegung besonderer Umstände bedurft, die trotz der von dem Beklagten geltend gemachten Sachlage eine Bebauung des Wegeteils in Aussicht gestellt hätten. Solche besondere Umstände hat aber Kläger, soweit das BU. erkennen läßt, bisher nicht geltend gemacht, jedenfalls ist vom BG. in dieser Richtung eine Feststellung nicht getroffen. Preuß. E.-B.-F. c. Dr. K. Testamentsvollstr. u. Stadtgem. V., U. v. 16. Sept. 13, 140/13 VII. — Cöln. [Z.]

II. Preußisches Recht.

Preußisches Stempelsteuergesetz.

14. Tarifstelle 48 PrStempStG. Verpachtung des öffentlichen Anschlagwesens.]

Aus den Gründen: Die Parteien streiten darüber, ob durch den Vertrag vom 16./17. März 1911 die der Klägerin von der Stadtgemeinde überlassenen Anschlagsäulen als bewegliche Sachen vermietet sind, wie die Klägerin meint, oder ob die Auffassung des Beklagten zutrifft, nach der die Anschlagsäulen als unbewegliche Gegenstände eines Pachtvertrages anzusehen sind. Es ist aber noch ein anderer rechtlicher Gesichtspunkt, aus dem die Natur des Vertrages zu beurteilen ist, möglich, und dieser letztere muß als der für die Versteuerung des Vertrages allein maßgebende anerkannt werden. Nach der Tarifstelle 48 der Novelle vom 30. Juni 1909 zum preußischen Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895 sind dem Landesstempel unterworfen: unter Nr. I: Schriftliche oder mündliche Verträge über die Verpachtung oder Vermietung im Inlande gelegener unbeweglicher Sachen oder ihnen gleichgeachteter Rechte; unter Nr. II: Schriftliche Pacht- oder Mietverträge über außerhalb Landes gelegene Grundstücke oder ihnen gleichgeachtete Rechte, und unter Nr. III: Schriftliche Pacht- oder Mietverträge anderer als der unter Nr. I und II bezeichneten Art. Die Vorschrift unter Nr. III umfaßt die Miet- und Pachtverträge über bewegliche Sachen und, da nach § 581 BGB. nicht nur Sachen, also nach § 90 daselbst körperliche Gegenstände, sondern Gegenstände überhaupt, also auch unkörperliche, verpachtet werden können, auch die über die letzteren geschlossenen Pachtverträge. Ein solcher unkörperlicher Gegenstand ist durch den Vertrag vom 16./17. März 1911 der Klägerin zum Gebrauch und Fruchtgenuß überlassen, also verpachtet worden. Der Vertrag ist überschrieben: „Vertrag über die Verpachtung des hiesigen öffentlichen Anschlagwesens". Der § 1 des Vertrages lautet: „Die Stadtgemende B. überträgt der vorstehend genannten Firma den Betrieb des hiesigen öffentlichen Anschlagwesens auf Grund der diesem Vertrage beigefügten und unterschriebenen Bedingungen . . ." Als Gegenstand des Pachtvertrags sind also nicht die Anschlagsäulen, sondern das öffentliche Anschlagwesen der Stadt B. bezeichnet. Hiermit steht es auch nicht im Widerspruch, wenn im § 1 der einen Bestandteil des Vertrags bildenden besonderen Bedingungen nicht als Gegenstand des Vertrages, sondern als Gegenstand des (verpachteten) „Unternehmens" die „Anschlagsäulen auf öffentlichen Straßen und Plätzen" bezeichnet sind. Nun ist zwar die von den Vertragschließenden gewählte Ausdrucksweise für sich allein nicht entscheidend für die Frage nach der rechtlichen Natur des Vertrages, sondern die Gesamtheit der Vertragsbestimmungen nach ihrem objektiven Inhalt. Im Streitfalle entspricht aber die gewählte Bezeichnung dem sachlichen Vertragsinhalte. Seit langen Jahrzehnten besteht in B. die zur schnellen und bequemen Veröffentlichung der das Publikum interessierenden Mitteilungen örtlicher Natur dienende wirtschaftliche Einrichtung des Anschlagwesens, die ursprünglich von der Stadtgemeinde geschaffen, durch besondere Vorschriften geregelt ist und durch Verpachtung an Unternehmer für die Stadtgemeinde verwertet wird. Die körperliche Grundlage dieses Organismus besteht nicht nur in den zur Anheftung der Anschläge dienenden Säulen, sondern auch in den zum Betriebe sonst erforderlichen Utensilien und Geschäftsräumen. Die Bedeutung der Einrichtung im Verkehrsleben erschöpft sich aber keineswegs im Vorhandensein dieser körperlichen Gegenstände, die nur ein äußerliches Mittel zur Erreichung des geschäftlichen Zwecks des Unternehmens sind. Wesentlich ist vielmehr bei der Überlassung des Anschlagwesens an einen neuen Erwerber auch die Möglichkeit, in die durch

das Bestehen der Einrichtung entstandenen und durch ihre lange Dauer gefestigten geschäftlichen Beziehungen zu den Interessenten und dem Publikum einzutreten, die früheren Bezugsquellen und Abnehmerkreise zur Verfügung zu behalten und auch sonst aus der Ausnutzungsfähigkeit der im Publikum bekannten Einrichtung in ihrer Gesamtheit Vorteil zu ziehen. Gegenüber dieser Möglichkeit tritt die Tatsache in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung zurück, daß körperliche Gegenstände, nämlich die Oberfläche der Anschlagsäulen und damit auch der Gebrauch der durch die Anschlagsäulen bedeckten und dadaurch dem Gemeingebrauch entzogenen Teile der öffentlichen Straßen und Plätze zur vertragsmäßigen Verwendung überlassen werden. Die Rechtslage ist hiernach im Streitfall eine andere als in den früher vom erkennenden Senat entschiedenen Fällen, in denen die Stadtgemeinde den Straßenkörper und die Straßenoberfläche einer Straßenbahngesellschaft zur Herstellung und zum Betrieb einer Straßenbahn oder einer Elektrizitätsgesellschaft zur Einlegung elektrischer Leitungen gegen Entgelt überlassen hat. Hier war der Straßenkörper selbst der unmittelbare und hauptsächliche Gegenstand der Überlassung, in dessen Gewährung sich die Leistung der Stadtgemeinde im wesentlichen erschöpfte. Daß geschäftliche Unternehmungen Gegenstand der Verpachtungen sein können, ist bereits für das frühere Stempelrecht durch das Urteil des erkennenden Senats vom 30. Oktober 1908 (RG. 70, 20) eingehend dargetan. Alle darin enthaltenen Ausführungen müssen um so mehr für den durch die Stempelnovelle vom 30. Juni 1909 geschaffenen Rechtszustand gelten, da in dieser nicht nur Pacht- und Mietverträge über bewegliche Sachen — wie in der Tarifstelle 48 zu b des früheren Gesetzes —, sondern allgemein Pacht- und Mietverträge „anderer Art" neben den Pacht- und Mietverträgen über unbewegliche Sachen und ihnen gleichgeachtete Rechte für stempelpflichtig erklärt sind. N. & H. c. Preuß. Fiskus, U. v. 3. Juni 13, 125/13 VII. — Berlin. [B.]

Neuere Rechtsprechung des preußischen Oberverwaltungsgerichts auf dem Gebiete des Beamtenrechts.[1])

Von Rechtsanwalt Dr. Görres, Berlin.

(Fortsetzung von Seite 656.)

II. Zum Disziplinargesetz vom 21. Juli 1852.

§ 2.

1. Wahrhaftigkeitspflicht. Der Beamte ist zur Wahrhaftigkeit in seinen Angaben überall, also auch dann verbunden, wenn er Berichte unaufgefordert einreicht. (Urt. v. 17. 1. 11 i. d. Diszipl. S. T. zu Fl. Diszipl.-Sen. D. S. 21/10. Bez.-A. Schleswig.)

2. Dienstzeugnis. Es steht jedem Beamten frei, Einwendungen gegen ein seiner Ansicht nach objektiv unrichtiges Zeugnis über seine Amtstätigkeit zu erheben und in sachlicher Weise gegebenenfalls den Nachweis der Unrichtigkeit oder gar der Fälschung zu erbringen. (Hier ist Wahrnehmung berechtigter Interessen anerkannt. Görres.) (Urt. v. 7. 10. 10 i. S. Bureauass. Bl. in D. c. Vors. d. Vorst. d. Landesvers.-Anst. Westpreußen zu D. I. Sen. I B 32/10. Bez.-A. Danzig.)

3. Vorschriften über eine Angabe der den Strafverfügungen zugrunde liegenden Gesetzesstellen sowie über die Art der Zustellung oder Behändigung der Strafverfügungen bestehen nicht. (Urteil wie zu 4.)

4. Pflicht des Vorgesetzten, einen als unbegründet erkannten Vorwurf dem Untergebenen gegenüber in unzweideutiger Weise zurückzunehmen. Als der Stadtrat R. den Verdacht geschöpft hatte, daß der Kl. betrunken war, war er zweifellos berechtigt, diesem Verdachte nachzugehen und zu diesem Zwecke dem Kl. in der ihm geeignet erscheinenden Weise Vorhaltungen zu machen. Nachdem er sich aber hierbei davon überzeugt hatte, daß er sich geirrt habe und daß der Kl. vollkommen nüchtern sei, war er nicht minder auch verpflichtet, den geäußerten Verdacht oder den erhobenen Vorwurf in unzweideutiger Weise zurückzunehmen und dies dem Kl. auch zu erkennen zu geben. Es genügte in keiner Weise, wenn er sich diesem gegenüber, nachdem er seinen Irrtum erkannt hatte, lediglich eines wohlwollenden Tones bediente und dessen Erbieten, sich zur ärztlichen Untersuchung zu gestellen, als „nun nicht nötig" bezeichnete. Es erscheint begreiflich, daß dem Kl. daran gelegen war, den ihn kränkenden und unbegründeten Vorwurf wie auch nur jeden Verdacht der Trunkenheit zu beseitigen. Er konnte daher im Wege der Beschwerde bei seiner vorgesetzten Behörde eine Klarstellung dahin beantragen, daß ihn der Vorwurf oder der Verdacht der Trunkenheit nicht treffe. (Urt. v. 25. 6. 12 i. S. Pol.-Serg. O. zu K. c. Reg.-Präs. zu Schleswig. I. Sen. I A 164/11.)

5. Verpflichtung des Bürgermeisters als Polizeiverwalter zur sofortigen Ausführung auch unberechtigter Anordnungen des Landrats. Nach §§ 1 und 2 des Ausführungsgesetzes zum Reichsviehseuchengesetz vom 12. 3. 81 ist der Landrat berufen, polizeiliche Abwehr- und Unterdrückungsmaßregeln gegen die Verbreitung von Viehseuchen für den einzelnen Seuchenfall anzuordnen. Macht der Landrat von dieser Befugnis Gebrauch, so ist der Bürgermeister als Ortspolizeibehörde (§ 57 RheinStO.) verpflichtet, die ihm vom Landrat erteilten Anweisungen auszuführen; denn der Landrat ist die vorgesetzte Staatsbehörde, welche die Polizeiverwaltung in den zum Kreise gehörigen Stadt- und Landgemeinden zu überwachen hat (§ 32 RheinKrO., § 1 Abs. 2 PolVerwG. vom 11. 3. 50 und § 50 Abs. 3 LVG.). Diese Verpflichtung des Bürgermeisters als Polizeiverwalter ist eine unbedingte, die unabhängig davon besteht, ob die polizeiliche Anordnung des Landrats gerechtfertigt ist oder nicht (vgl. OVG. 31, 437). Selbstverständlich war es dem Kläger unverwehrt, Bedenken, die gegen die Anordnung bestanden, geltend zu machen und sich zu diesem Zweck an den Landrat zu wenden. Nur mußte er vorher, ohne die Antwort des Landrats abzuwarten, die Anordnung selbst, die ihm als dringlich bezeichnet worden war, zur Ausführung bringen. Auch durfte er jene Bedenken nicht in Form einer Beschwerde geltend machen; denn die Einheitlichkeit der staatlichen Polizeigewalt schließt die Möglichkeit aus, daß der Kläger als Polizeiverwalter gegen eine andere Polizeibehörde mit Rechtsmitteln vorging (vgl. OVG. 3, 347; 4, 410;

[1]) Nachdruck nur mit genauer Quellenangabe gestattet.

5, 74; 11, 398; 21, 238; 31, 435). (Urt. v. 19. 1. 12 i. S. Bürgerm. X zu T. c. Oberpräs. d. Rheinpr. I. Sen. I A 84/11.)

6. Aufsichtspflicht des Bürgermeisters über das Polizeigefängnis. (Ein zur Polizeihaft eingelieferter Trunkenbold war darin erfroren.) Es muß dem Kläger zunächst zum Vorwurf gemacht werden, daß er dem mit der unmittelbaren Aufsicht betrauten Polizeisergeanten H. überhaupt gestattet hat, außerhalb des Gefängnisgebäudes zu wohnen. Wenn dies aber auch mit Rücksicht auf die Familienverhältnisse des H. nicht zu vermeiden gewesen sein sollte, so hätte der Kläger unbedingt dafür sorgen müssen, daß bei Einlieferung eines Polizeigefangenen ein Beamter zur Stelle war, welcher bei Abwesenheit oder Unerreichbarkeit des Aufsichtsbeamten dessen Obliegenheiten übernehmen konnte. Kläger hat dies nicht nur nicht getan, sondern es an jeder Instruktion fehlen lassen, wie sich die Exekutivbeamten zu verhalten haben, wenn ein Gefangener eingeliefert wird, wie der Aufsichtsbeamte in sicherer und zuverlässiger Weise von der Einlieferung Kenntnis erhalten solle, und wie der Gefangene während der Dauer seiner Haft zu beaufsichtigen war. Daß der Kläger dem H. das Auswärtswohnen nur unter der Bedingung voller Verantwortlichkeit für das Gefängnis gestattete, vermag ihn ebenso wenig zu entschuldigen, wie der Umstand, daß er die aus dem Auswärtswohnen des H. sich möglicherweise ergebenden Mißstände durch eine Aktenvorlage zu kontrollieren suchte. Denn diese Maßnahmen waren nicht geeignet, etwaige Vorkommnisse in wirksamer Weise zu verhüten und waren daher unzulänglich. Dem Kläger gereicht weiter zum Vorwurfe, daß er keine Anordnungen getroffen hat, welche eine Heizung der Zellen in der kalten Jahreszeit ermöglichten und welche gewährleisteten, daß der Inhaftierte während seiner Einzelhaft keiner Gefährdung seines Lebens oder seiner Gesundheit ausgesetzt war. Der Kläger hat somit gegen die Pflichten, die ihm sein Amt auferlegte, in erheblicher Weise verstoßen. (Urt. v. 25. 6. 12 i. S. Bürgerm. X. in Y. c. Oberpräs. d. Prov. Schlesien. I. Sen. I A. 147/11.)

7. Der Direktor eines städtischen Gas- und Wasserwerks hat der Beaufsichtigung der Hydranten seine besondere Aufmerksamkeit zuzuwenden. Er hat sich persönlich um die Revision der Hydranten zu bekümmern, insbesondere die mit der Durchführung der Revision betrauten Beamten zu unterweisen und in ihrer Tätigkeit zu kontrollieren. Das Verhalten des Klägers findet keine Entschuldigung darin, daß der Rohrmeister bereits seit 14 Jahren im Dienste der Stadt angestellt und von dem Vorgänger des Klägers über die Behandlung der Hydranten informiert worden war. Dieser Umstand durfte den Kläger nicht abhalten, sich persönlich darüber zu unterrichten, in welcher Weise die Revisionen tatsächlich ausgeführt wurden. Auch der Umstand, daß die Hydranten vielfach von unbefugten Personen benutzt wurden und hierauf das Versagen einzelner Hydranten zurückzuführen sei, vermag den Kläger nicht zu entlasten. Im Gegenteil hätte dieser hieraus weiteren Anlaß nehmen sollen, der Beaufsichtigung der Hydranten seine besondere Sorgfalt zuzuwenden. Auch daraus, daß der Kläger durch seine sonstigen Geschäfte stark in Anspruch genommen war, kann eine Entschuldigung nicht hergeleitet werden, weil der Kläger unter allen Umständen sich vergegenwärtigen mußte, welche Gefahren aus dem Versagen der Hydranten für das öffentliche Wohl entstehen konnten. (Urt. v. 1. 10. 12 i. S. Dir. d. städt. Gas- u. Wasserwerks M. zu G. c. Oberpräs. Ostpreußen. I. Sen. I A. 183/11.)

8. Auszüge aus Personalakten. Der Einwand des Kl., daß die Personalakten der Beamten nicht als geheime behandelt würden, muß durch die Erklärung des Landrats, daß die Personalaktenstücke seit ungefähr Jahresfrist unter Verschluß des Syndikus gehalten wurden, als widerlegt gelten. Auch mußte dem Kl. als älteren Beamten bekannt sein, daß die Personalakten ihrer Natur nach nicht zur Kenntnis der betreffenden Beamten bestimmt sind. Es mag dahingestellt bleiben, ob ein Verstoß gegen die Amtspflichten schon darin lag, daß der Kl. in die Akten, nachdem sie ihm versehentlich zugänglich gemacht waren, überhaupt Einsicht nahm. In jedem Falle machte sich aber der Kl. eines großen Vertrauensbruchs dadurch schuldig, daß er aus diesen Akten Auszüge anfertigte, um sie in seinem Interesse zu verwenden. Sein Verhalten wird auch dadurch nicht entschuldigt, daß er glaubte, sich gegen die in diesen Akten enthaltenen Vorwürfe verteidigen zu müssen. Eine Verwertung des Inhalts der Akten, die zu seiner Kenntnis nicht bestimmt waren, stand ihm auch zum Zwecke seiner Verteidigung nur dann zu, wenn er hierfür die Erlaubnis seiner vorgesetzten Behörde erhielt, die allein über jene Akten zu verfügen hatte. Indem er ohne diese Erlaubnis aus den Akten Auszüge machte, um sich damit Unterlagen zu einem Vorgehen gegen den ihm vorgesetzten Landrat zu verschaffen, hat er sich einer Verletzung der dienstlichen Disziplin schuldig gemacht. Bei der Vertrauensstellung des Kl. mußte von ihm gefordert werden, daß er selbst in der Erregung sich nicht zu Schritten hinreißen läßt, deren Unzulässigkeit ihm bei einiger Überlegung nicht entgehen konnte. (Urt. v. 20. 12. 12 i. S. Kreisausschußsekr. X. in Y. c. Oberpräs. d. Prov. Schleswig-Holstein. I. Sen. I A. 48/12.)

9. Fernbleiben vom Dienst. Der Kläger verkennt die Pflichten, die ihm sein Amt auferlegt, wenn er sich für berechtigt hält, eigenmächtig von seinem Revierdienste fernzubleiben. Auch wenn er am Schöffengericht in dienstlichen Angelegenheiten anwesend sein mußte und dadurch verhindert war, seine freie Zeit zur Nachholung der Nachtruhe zu benutzen, mußte er seinen Revierdienst unbedingt wahrnehmen, solange er nicht davon befreit war. Er durfte sich nicht damit begnügen, seiner vorgesetzten Behörde von den Terminen Nachricht zu geben, sondern mußte ausdrücklich um eine anderweitige Regelung des Dienstes bitten, wenn er glaubte, wegen Müdigkeit den Nachmittagsdienst nicht versehen zu können. Solange diese Regelung nicht erfolgt war, hatte er seinen Dienst wahrzunehmen; dadurch, daß er dies unterließ, verletzte er seine Dienstpflichten und machte sich strafbar. Daran änderte auch der Umstand nichts, daß er den Polizeisergeanten B. beauftragte, sein Fernbleiben vom Dienste zu melden. Er hätte persönlich um die entsprechende Erlaubnis nachzusuchen gehabt. (Urt. v. 26. 5. 11 i. S. Pol.-Serg. S. zu S. c. Reg.-Präs. Merseburg. I. Sen.)

10. § 18. Anhörung des Beamten. Eine Verpflichtung des Vorgesetzten, den Beamten vor Verhängung einer Disziplinarstrafe zu hören, besteht nicht; ob dies im einzelnen Falle angebracht gewesen wäre, darüber zu entscheiden ist der Verwaltungsrichter nicht zuständig. (Prinzipiell bedenklich. Gs.) (Urt. v. 17. 2. 11 i. S. Gem.-Vorst. zu O. c. Reg.-Präs. B. I. Sen.)

11. § 87. Versetzung. Bureaubeamte können gegen ihren Willen nicht in den Kanzleidienst versetzt werden. Die Weigerung, einen solchen Dienst zu tun, ist nicht als Gehorsamsverweigerung anzusehen. Wenn ein Ortsstatut dahingehende Bestimmungen enthält, so ist es insoweit rechtsungültig, weil im Widerspruch zu § 87 stehend. (Urt. v. 8. 4. 10 i. S. L. c. Reg.-Präs. Potsdam. I A. 161/09.).

Literaturbesprechung.

Der Rechtsgang. Zeitschrift für das Recht aller Zweige der Justiz. Herausgegeben von den Professoren Dr. Dr. **Johannes Nagler**, Basel, **Friedrich Oetker**, Würzburg, **Richard Schmidt**, Freiburg, und **August Schoetensack**, Würzburg. Stuttgart, Ferdinand Enke. Preis des Bandes: 18,00 *M*.

Die neue Zeitschrift, deren erste Hefte im laufenden Jahre erschienen sind, hat sich zum Ziele gesetzt, die im Flusse befindliche, die grundlegenden Prinzipien der Gesetzespolitik berührende Reform aller Zweige des Justizwesens vorbereiten zu helfen. Sie will aber nicht, wie die bestehenden Fachzeitschriften, die Probleme unter den mehr einseitigen Gesichtspunkten, den zivilrechtlichen, strafrechtlichen oder administrativen, betrachten, sondern vornehmlich die inneren Zusammenhänge zwischen den sämtlichen Zweigen der Justiz beleuchten. Gegenüber den „vielfach gefühlsmäßig inspirierten und deshalb einseitig tendenziös gerichteten Reformbestrebungen kommt es darauf an, die Gedanken mit Energie herauszuheben, in denen sich die verschiedenen Erscheinungsformen der Rechtspflege untereinander berühren und unterstützen. Nun ist aber die Idee, die sie alle beherrscht, ganz zweifellos die, im Zivilprozeß wie im Konkursprozeß, im Strafprozeß wie im Verwaltungsstreitverfahren einen „Rechtsgang" zu verwirklichen, der aus dem festen Normenbestand der systematischen Gesetze die Ordnung des Streits der miteinander kollidierenden Lebensinteressen entwickelt, in dieser seiner Entwicklung selbst durch die ein für allemal feststehenden Garantien unparteiischer Prüfung, freier und wirksamer Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung gebunden. Diesen Gedanken in seinen Konsequenzen zu entwickeln — aufzuzeigen, wie weit dogmatisch und rechtspolitisch die gemeinsamen Grundlagen reichen, wo sich anderseits die Wege der verschiedenen Rechtsgebiete teilen und auf die der eigenartigen Bestimmung eines jeden Gebietes entsprechenden Prinzipien hinweisen —, das ist die Vorbedingung jeder durchdachten Prozeßreform. Bis jetzt sind diese Probleme wissenschaftlich kaum erkannt, geschweige denn grundsätzlich in Angriff genommen worden. Die moderne Rechtswissenschaft ist durch die stets wachsende Masse des Materials zu weitgehender Arbeitsteilung genötigt. Immer neue Lebensverhältnisse werden der rechtlichen Normierung teilhaftig. Die Gefahr der Arbeitszersplitterung und des unverbundenen Nebeneinander vorwiegend kommentatorischer Gesetzesbehandlung ist in bedenklichem Wachsen. So wird die Pflege der allgemeinen Rechtslehre gerade in der Gegenwart dringendstes wissenschaftliches Bedürfnis. Eine klare Erkenntnis der Rechtsgrundbegriffe muß die Basis jeder Spezialforschung und das einigende Band zwischen den einzelnen Rechtsdisziplinen bilden. Dem Verfahrensrechte insbesondere ist die Einsicht vonnöten, daß Zivilprozeß, Strafprozeß, Verwaltungsrechtspflege, Konkursverfahren und freiwillige Gerichtsbarkeit aus einem Stamme erwachsen sind und nur eine allgemeine Verfahrenswissenschaft den Zweiglehren eine wahrhaft fruchtbringende Entwicklung zu geben vermag. Die gleichen auf allen Verfahrensgebieten wiederkehrenden Fragen nach dem Wesen der Prozeduren als Zweckeinheiten und Rechtsverhältnisse, nach den Gültigkeitsbedingungen des Ganzen und seiner Teile, nach Normierung der Tatbestände im Feststellungsverfahren und ihrer Gestaltung in rechtsverwaltender Funktion, nach der Bedeutung des Rechtsschutzbegehrens und den Vollmachten des Rechtspflegeorgans, den Grundlagen des Beweisrechts, dem Gegensatze der prozeßleitenden Verfügungen und der Entscheidungen, dem Erlasse, der Perfektion, der Anfechtbarkeit der richterlichen Dekrete, dem Wesen der Rechtskraft, der Rechtsnatur der Vollstreckung und dem Verhältnis von Vollstreckungs- und Feststellungsverfahren: alle diese Probleme können nur durch eine zusammenfassende Behandlung nach einheitlichen Gesichtspunkten, nicht in der Isolierung auf einzelne Verfahrensgebiete zu wirklicher Lösung gebracht werden."

Dieses Programm der neuen Zeitschrift ist wohl geeignet, den zunächst natürlichen Zweifel darüber, ob wir denn nicht schon genug juristische Fachblätter haben, zu beheben. Der „Rechtsgang" will nicht schlechthin eine fünfzigste oder hundertste juristische Fachzeitung sein, sondern ein ganz bestimmtes Ziel verfolgen, daß in dieser fest umschriebenen Art noch keine der bestehenden Fachschriften ihrem Programm zugrunde gelegt hat. Ob es dem neuen Unternehmen gelingen wird, an diesem Programm festzuhalten, wird die Zukunft lehren. Die bisher vorliegenden beiden Hefte enthalten jedenfalls sehr wertvolle Beiträge, von denen folgende hervorgehoben seien: Binding: Das objektive Recht: Maß, Mittel und Fehlbetrag seiner Verwirklichung; Nagler: Der Parteibegriff im Zivil- und Strafverfahren; Gerland: Über Realausbildung der Juristen.

Erwähnt sei ferner ein Artikel Richard Schmidts über die Arbeitsorganisation der deutschen Richter. Schmidt verlangt hier ein Organ, das das Parlament bei der Bearbeitung der den Charakter der Rechtspflege bestimmenden Gesetzgebungsgebiete unterstützt, ein Organ, „das die Wünsche der verschiedenen Volksklassen und die kritischen Vorschläge und Beobachtungen der rechtsgelehrten Literatur gleicherweise auffaugt, den gesammelten und verarbeiteten Stoff zwischen der öffentlichen Meinung und dem Parlament vermittelt und an dieses weiterleitet, um ihm die Rohrarbeit der Vorbereitung unserer Gesetze auf dem Gebiete des Justizwesens abzunehmen" (S. 45). Diese Funktion zu übernehmen ist nach Schmidts Ansicht in erster Linie der Richterbund berufen, der dabei aber mit dem Anwaltverein Hand in Hand gehen soll. „Denn es ist klar, daß, wenn Richterbund und Anwaltverein getrennt mit ihren Gesetzesvorschlägen an die parlamentarischen Körperschaften herantreten, diesen Vorschlägen von vornherein die Schlagkraft und Autorität genommen wird. Es wird dann eben nach wie vor dem Reichstag die Aufgabe zufallen, zwischen beiden, voraussichtlich extrem antithetischen Projekten zu vermitteln, und in dieser Phase der Gesetzesinitiative haben alle jene unsachlichen Motive Zeit, sich Geltung zu verschaffen, die es bei dem Gesetzesakt gerade auszuschalten gilt. Darauf kommt es im Gegenteil an, den Vorgang des Kompromisses, zu dem sich unvermeidliche große Schichten der Anwälte wie der Richter heute — ganz besonders auf dem Gebiet des Zivilprozesses — verstehen müssen, in die ständischen Organisationen der praktischen Juristen selbst zu verlegen. Bereits hier müssen die Streitpunkte beigelegt, muß ein gemeinsamer modus vivendi gefunden werden, damit die Gesetzesvorschläge dem Reichstag wie der Reichsregierung möglichst als etwas Fertiges entgegentreten" (S. 59). Als Vorbedingung für solches Zusammengehen bezeichnet Schmidt, daß die beiden Verbände aufhören, „bei ihren Tagungen immer wieder nur die Mängel und Schwächen der anderen Seite festzustellen". Er macht dem Würzburger Anwaltstage zum Vorwurf, daß er die Forderung aufgestellt habe, daß die Richter aus dem Anwaltstande entnommen werden. Auf der andern Seite verlangt er, daß die Heißsporne der Richtergewalt ihre extremen Ansprüche fallen lassen. „Eine richterliche Prozeßstrafgewalt wegen ‚Prozeßlüge', wissentlicher Unwahrheit im Klag- oder Einlassungsvortrag, können die Anwälte unmöglich akzeptieren, ohne ihre ständische Selbständigkeit gegenüber dem Richterstande aufzugeben — erst recht nicht den völligen Ausschluß der Anwälte im Bagatell- oder überhaupt im Erstinstanzverfahren" (S. 50 Anm.). Nur beiläufig sei hierzu be-

merkt, daß gerade auf dem Würzburger Anwaltstage die übertriebenen Angriffe auf den Richterstand entschieden zurückgewiesen worden sind, und daß es deshalb wohl nicht angängig ist, zu behaupten, der Würzburger Anwaltstag habe „wieder nur die Mängel und Schwächen der anderen Seite festgestellt". Was die Hauptgedanken und Anregungen Schmidts anlangt, so sind sie jedenfalls sehr beachtenswert. Wer allerdings die letzten Jahrgänge der „Deutschen Richter-Zeitung", des Organs des deutschen Richterbundes, und die von diesem beobachtete Haltung gegenüber der Anwaltschaft unbefangen verfolgt hat, wird geneigt sein, an der Möglichkeit des vorgeschlagenen Zusammenarbeitens zu zweifeln. Dittenberger.

Neue Bücher.

Mitgeteilt von Dr. Dittenberger.

I. Selbständige Werke.

Kürschners Staats-, Hof- und Kommunal-Handbuch des Reichs und der Einzelstaaten zugleich statistisches Jahrbuch. Auf Grund amtlicher Mitteilungen herausgegeben von W. Girr. 28. Ausgabe, 1913. Mit Flaggen-, Wappen- und Ordenstafeln. München, W. Girr, 1913. VIII, 1550 Sp. Geb. 10,00 *M.*

Fischer, Otto: Konversion unwirksamer Rechtsgeschäfte. Aus: Festschrift für Adolf Wach. Leipzig, F. Meiner, 1913. 62 S. 3,00 *M.*

Knoll, Ernst: Der Begriff der Ehe nach heutigem Recht. Karlsruhe, G. Braun, 1913. XIV, 114 S. 2,40 *M.*

Cahn, Hugo: Die Ansprüche des angestellten Erfinders im vorläufigen Entwurfe eines Patentgesetzes. München, J. Schweitzer, 1913. IV, 60 S. 1,20 *M.*

Kleinfeller, Georg: Der Gegenstand der Rechtskraft. Aus: Festschrift für Adolf Wach. Leipzig, F. Meiner, 1913. 38 S. 1,60 *M.*

Heinsheimer, Karl: Das Zweiparteienprinzip in Prozeß und Vollstreckung, insbesondere bei der Eigentümerhypothek und bei Ansprüchen zwischen Teilhaber und Gemeinschaft. Aus: Festschrift für Adolf Wach. Leipzig, F. Meiner, 1913. 45 S. 2,50 *M.*

Marbe, K.: Grundzüge der forensischen Psychologie. Vorlesungen. München, C. H. Beck, 1913. V, 120 S. mit Abb. Geb. 4,00 *M.*

Doerr, Friedrich: Deutsches Kolonialstrafprozeßrecht. Leipzig, C. L. Hirschfeld, 1913. VII, 185 S. 4,20 *M.*

v. Liszt, Franz: Strafrechtsfälle zum akademischen Gebrauch. 11. durchgesehene Auflage. Jena, G. Fischer, 1913. VIII, 136 S. 2,40, geb. 3,00 *M.*

Greiff, Erich: Der Reichsversicherungsstempel. Systematische Darstellung und Kommentar mit sämtlichen Ausführungsbestimmungen für das Reich und Preußen. Berlin, F. Vahlen, 1913. 195 S. Geb. 3,00 *M.*

Preußische Ausführungsvorschriften zum Reichsstempelgesetz. Herausgegeben im Königlich Preußischen Finanzministerium. Berlin, 1913. 50 S. 0,60 *M.*

Stoerk, Felix: Handbuch der deutschen Verfassungen. Die Verfassungsgesetze des Deutschen Reiches und seiner Bundesstaaten nach dem gegenwärtigen Gesetzesstande bearbeitet und herausgegeben. In zweiter Auflage neu bearbeitet von v. Rauchhaupt. München, Duncker & Humblot, 1913. X, 587 S. 15,00 *M.*

Meyer, G.: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Bearbeitet von F. Dochow. 4. Auflage. 1. Teil. München, Duncker & Humblot, 1913. X, 426 S. 11,00 *M.*

II. Aus den Zeitschriften.

Annalen des Deutschen Reichs. 46. Jahrg., Nr. 9, 10.
Dyroff: Zur bayerischen Königsfrage. **Menner:** Regentschaftsprobleme unter besonderer Berücksichtigung des bayerischen Staatsrechts (Forts. und Schluß). **Vandersee:** Die Unternehmerverbände in der deutschen Privatversicherung (Forts.) **Federl:** Entwurf eines Hausgesetzes für die standesherrlichen Häuser Deutschlands.

Badische Rechtspraxis. LXXIX. Jahrg., Nr. 19, 20, 21, 22.
Oelenheinz: Vom richtiggehenden Instanzenzug. **Moericke:** Ist Nichtbeitragsleistung von seiten eines Vaters zu den Anstaltsverpflegungskosten seines nicht vollsinnigen Kindes strafbare Verletzung der Unterhaltspflicht?

Bank-Archiv. XIII. Jahrg., Nr. 1.
Oertmann: Die über den Tod hinaus erteilte Vollmacht im Bankverkehr. **von Ströll:** Zur bank- und geldpolitischen Literatur der Gegenwart. **Weyermann:** Bemerkungen zum heutigen Stande der Bilanzkunde.

Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt. 60. Band, 3. Heft.
Scherer: Die operis novi nuntiatio (Verbot einer Bautätigkeit seitens des Nachbars) und das Bürgerliche Gesetzbuch.

Das Recht. XVII. Jahrg., Nr. 20.
Lobe: Mängel unseres Rechtslebens. **Krückmann:** Besitz. **Josef:** Das Schmerzensgeld des Dienstverpflichteten.

Deutsche Juristen-Zeitung. XVIII. Jahrg., Nr. 21.
Anschütz: Die bayerische Königsfrage. **Kohler:** Die Wahrheitspflicht im Prozeß. **Galli:** Zum preußischen Preßgesetze. **Rathenau:** Patentmonopole. **Koepchen:** Die Unterscheidungsmerkmale des wirtschaftlichen und des nichtwirtschaftlichen Vereins.

Deutsche Richterzeitung. V. Jahrg., Nr. 18, 19.
Deutscher Richtertag Berlin (Stenographischer Bericht). **Kübel:** Gefahren der richterlichen Unabhängigkeit? **Bartsch von Sigsfeld:** Deutsche Zwangsvollstreckung. **Zeiler:** Statistisches über die Privatklage. **Otto:** Die Gewißheit des Richterspruchs V. **Mangler:** Das Schuldeneinziehungswesen der Geschäftswelt in der Praxis (Forts.)

Deutsche Wirtschafts-Zeitung. IX. Jahrg., Nr. 20, 21.
Weißenborn: Besitzsteuer, Grundbesitz und Wertzuwachs. **Schweighoffer:** Das Unternehmertum und seine volkswirtschaftliche Bedeutung in der Gegenwart. **Eulenburg:** Die gegenwärtige Wirtschaftslage in Deutschland.

Fischers Zeitschrift für Praxis der Gesetzgebung und Verwaltung. Band 42, Heft 7, 8.
Krüger: Baurechtliche Verpflichtungen im Sinne von § 2 des Allgemeinen Baugesetzes.

Gesetz und Recht. 15. Jahrg., Heft 3.
Das Wehrsteuergesetz vom 3. Juli 1913.

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. 18. Jahrg., Nr. 9, 10.
Mittelstaedt: Ein Vorschlag zur Reform des Patentgesetzes. **Hartmann:** Zur Frage der Auslegung von Patenten. **Guertler:** Über die Patentfähigkeit von Legierungen. **Hoffmann:** Zur Geschichte des Zeichenschutzes in Baden. **Kautter:** Der „Anspruch auf die Erteilung des Patentes" nach den §§ 3 ff. des vorläufigen Entwurfs eines Patentgesetzes. **Rosenthal:** Der Bereicherungsanspruch in den Entwürfen zum Patent- und Warenzeichengesetz. **Salinger:** Die deskriptiven Wortzeichen in dem Entwurf eines neuen Warenzeichengesetzes. **Wertheimer:** Der österreichische Entwurf eines Gesetzes über den Schutz von Mustern (Musterschutzgesetz). **Elster:** Der Grundsatz des Umsatznutzens im Urheber- und gewerblichen Schutzrecht. **Neuberg:** Gewerbliches Urheberrecht und Auslieferungsverträge.

Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. 63. Band, 1.—3. Heft.

Hedemann: Sittenwidrige Schädigung der Kartelle durch Gründung eines Außenwerks. **Last:** Fragen der Besitzlehre (Schluß). **Reich:** Die Stellung des Ehemannes zu den dem eingebrachten Gute gegenüber wirksamen Verbindlichkeiten der Frau im gesetzlichen Güterstand. **Fischer:** Zweck der Aktiengesellschaft und Stellung des Aktionärs. **Josef:** Vertragshaftung und Beamtenhaftung.

Markenschutz und Wettbewerb. XIII. Jahrg., Nr. 1.

Friedmann: Bericht über das Markenrecht Ungarns. **Katz:** Der Entwurf eines Patentgesetzes. **Finger:** Beurteilung der Unterscheidungskraft von Warenzeichen, besonders von Buchstabenzeichen; Bedeutung langjährigen Gebrauchs. **Kirchberger:** Die Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen für Klagen aus dem Wettbewerbsrecht.

Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft. 32. Band, 1. Heft.

Schlesinger: Polizeiliche Strafverfügungen.

Mitteilungen vom Verband Deutscher Patentanwälte. 13. Jahrg., Nr. 9, 10.

Stort: Zur Patentreform. **Stern:** Dasselbe. **Herzfeld:** Dasselbe. **Wirth:** Erteilung und Auslegung von Patenten im Lichte moderner Rechtsideen (Schluß). **Stort:** Beiträge zu den Fragen der Patentauslegung (Schluß). **Schanze:** Neuheit und Eigenart der Erfindung.

Österreichisches Zentralblatt für die juristische Praxis. XXXI. Jahrg., 10. Heft.

Weiß: Zur Lehre von Schuld und Haftung im österreichischen Recht.

Sächsisches Archiv für Rechtspflege. 8. Jahrg., Nr. 20, 21.

König: Wann fallen im Sinne von § 45 GKG. die Kosten des Beschwerdeverfahrens einem Gegner zur Last? **Neuberg:** Etwas vom internationalen geistigen Urheberrechte.

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. 78. Jahrg., Nr. 20.

Piloty: Das neue Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz. **Größmann:** Das Reichsgericht und die bayerische Praxis zu § 417 StPO. (Übernahme des Privatklageverfahrens durch die Staatsanwaltschaft).

Zeitschrift des Internationalen Anwaltverbandes. 11. Jahrg., Nr. 10.

Internationale Enklaven. **Horn:** Die Rechtslage der ausländischen juristischen Personen in Frankreich. **Lebrecht:** Spezialisierung im Anwaltsberuf. **Utzinger:** Internationale Doppelbesteuerung und das Verbot der Doppelbesteuerung in der Schweiz. Österreich: Das galizische Justizproblem. **Zwieback:** Vollstreckbarkeit österreichischer Zivilurteile in Kroatien. **Scherer:** Das internationale Privatrecht (Forts.).

Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft. Band XIII, 6. Heft.

Greiff: Grundsätzliches und Tatsächliches vom Reichsversicherungsstempel. **Hecht:** Zur Auslegung der §§ 390, 393 des Versicherungsgesetzes für Angestellte. **Dörstling:** Die Versicherungspflicht im Privatrecht. II. Teil.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 9. Jahrg., Nr. 19, 20.

Hümmer: Eine Erinnerung an das bayerische Strafgesetzbuch vom Jahre 1813. **Gerstlauer:** Die Gebührenpflichtigkeit des Verweisungsbeschlusses des § 697 ZPO. **Lang:** Das neue Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz. **Zeiler:** Grenzstreit, Messungsanerkennung und Grenzvereinbarung (Schluß). **Kemmer:** Sperrung von Sparbüchern. **Leybold:** Humanität, Strenge und Individualisierung in der Strafanstalt in Bayern.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, Notariat und Zwangsversteigerung. Jahrg. 14, Heft 7.

Levis: Mängel der Geschäftsfähigkeit und Sicherheit des Verkehrs. **Laubhardt:** Die Voraussetzungen der vorläufigen Vormundschaft.

Keine vorläufig vollstreckbaren Urteile gegen den preußischen Fiskus? Das KG. hat in einem Falle (Urteil vom 5. Mai 1911 in 9 U 546/10) es abgelehnt, ein Urteil gegen den preußischen Fiskus für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Es begründet diese Ablehnung damit:

> Der Beklagte ist der preußische Fiskus. Gegen diesen können nach den Bestimmungen des § 15 EGZPO. Ziff. 3 und der AGO. I 35 § 33 nur rechtskräftige Urteile vollstreckt werden. Da auf Grund dieses dem Beklagten zur Seite stehenden Privilegs die Vollstreckung vorläufig vollstreckbar erklärter Urteile gegen den Fiskus ausgeschlossen ist, so hat vorliegend ein Ausspruch über die Vollstreckbarkeit des Urteils gemäß § 708 ZPO. zu unterbleiben.

Die angeführten Gesetzesstellen würden, auch wenn sie zuträfen, die Sätze des KG. in dieser Allgemeinheit nicht begründen können. § 15 EGZPO. macht einen Vorbehalt zugunsten des Fiskus nur so weit, als wegen einer Geldforderung nichtdinglicher Art vollstreckt werden soll. Eine Vorschrift der AGO. könnte aber nur für den Teil der Monarchie maßgebend sein, in dem sie selbst Geltung hat.

Die angeführten Gesetzesstellen haben aber gar nicht den ihnen vom KG. beigelegten Sinn. § 33 AGO. I 35 beginnt: „Übrigens müssen die ergangenen rechtskräftigen Urteile auch gegen den Fiskus, sowie gegen jede andere Partei, gehörig vollstreckt werden." Das KG. zieht daraus den Schluß, daß die hier nicht genannten vorläufig vollstreckbaren Urteile gegen den Fiskus überhaupt nicht zu vollstrecken sind. Es hält also hier einen Gegensatz zwischen rechtskräftigen und vorläufig vollstreckbaren Urteilen für gegeben. Die AGO. konnte einen solchen Unterschied aber nicht machen, weil sie vorläufig vollstreckbare Urteile überhaupt nicht kennt. Erst durch die ZPO. ist die vorläufige Vollstreckbarkeit in den Gebieten der AGO. eingeführt. Deshalb unterscheidet die AGO. nur zwischen rechtskräftigen und nichtrechtskräftigen Urteilen. Nur die rechtskräftigen sind zur Vollstreckung geeignet, wie deshalb auch die Vorschriften über die Exekution überschrieben sind: „Von der Vollstreckung der rechtskräftigen Urteile". Das Wort rechtskräftig bedeutet hier nichts anderes als „zur Exekution geeignet". Die Zwangsvollstreckung gegen den Fiskus bietet somit in der AGO. hinsichtlich der zu vollstreckenden Titel nichts besonderes. Dies drückt auch der § 33 a. a. O. deutlich aus, indem er sagt, daß die rechtskräftigen Urteile „auch gegen den Fiskus" zu vollstrecken sind. Die AGO. schreibt hier somit über die Art des Vollstreckungstitels nichts vor, was nicht auch für jede sonstige Zwangsvollstreckung gilt.

Der Vorbehalt des § 15 EGZPO. sollte nach der Begründung nur dazu dienen, um Zugriffen des Gläubigers zu begegnen, die, wie z. B. die Pfändung einer öffentlichen Kasse, öffentlichen Interessen zuwider wären. Auch bei den Beratungen ist der § 15 immer nur dahin verstanden, daß er nur die Frage betreffe, ob der Gläubiger direkt oder durch Vermittlung von Behörden zu seinem Gelde kommen solle. Danach kann es nicht zweifelhaft sein, daß der Vorbehalt nur die eigentliche Zwangsvollstreckung, nicht aber deren Voraussetzungen betreffen soll. Hierzu gehört aber die Frage nicht, welche Titel zur Zwangsvollstreckung geeignet sind. Die Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung sind also, wenn gegen den Fiskus vollstreckt wird, keine anderen wie bei jeder sonstigen Zwangsvollstreckung.

Die Ansicht des KG. geht deshalb fehl. Soweit ich gehört habe, ist ihr auch bisher kein Gericht gefolgt, trotz Kenntnis von der Entscheidung. Dr. Hein, Oberlandesgerichtsrat, Hamm.

Verband der deutschen gemeinnützigen und unparteiischen Rechtsauskunftstellen. Der Verband der deutschen gemeinnützigen und unparteiischen Rechtsauskunftstellen trat am 10. und 11. Oktober 1913 in Nürnberg zu seiner vierten Haupt-

versammlung zusammen (vgl. hierzu den Bericht über die dritte Hauptversammlung in JW. 1911 S. 918 f.). Der Versammlung, die von dem Vorsitzenden Oberbürgermeister Kaiser-Neukölln geleitet wurde, lag der von dem Geschäftsführer des Verbandes Rat Dr. Link-Lübeck bearbeitete, überaus ausführliche Geschäftsbericht über die Zeit vom 1. Oktober 1911 bis zum 30. September 1913 vor. Aus dem Bericht ist zu entnehmen, daß sich die gemeinnützige Rechtsauskunft in einer äußerst lebhaften Entwicklung befindet. Dem Verbande sind zurzeit 176 Rechtsauskunftstellen angeschlossen; im Jahre 1913 sind nicht weniger als 38 Stellen neu gegründet worden. Der Geschäftsbericht gibt weiter eingehende Darlegungen über Wesen, Bedeutung und Ziele der gemeinnützigen Rechtsauskunft, über Organisation und Praxis, über die Tätigkeit des Verbandes usw.

Besonderes Interesse verdient, was der Geschäftsbericht über das Verhältnis der Rechtsauskunftstellen zur Anwaltschaft ausführt. Er betont hierzu, daß neben den Richtern und Assessoren, an manchen Orten mehr noch als diese, der Anwaltstand für die Mitwirkung an den gemeinnützigen Rechtsauskunftstellen in Betracht komme, und fährt dann fort:

„Das Verhältnis der gemeinnützigen Rechtsauskunft zur Rechtsanwaltschaft hat sich im Laufe der Jahre unverkennbar günstiger gestaltet. Die warme Freundschaft, die der zu früh verstorbene Justizrat Stranz unseren Bestrebungen entgegenbrachte, wurde anfänglich wohl nur von einer Minderzahl seiner Kollegen geteilt; man wußte nicht, wie die neue Bewegung sich entwickeln und ob sie sich von unberechtigten Eingriffen in die Interessensphäre des Anwaltstandes freihalten würde. Das ist jetzt anders geworden; Wege und Ziele der gemeinnützigen Rechtsauskunft liegen klar vor aller Augen, insbesondere ist längst auch den anfänglich Bedenklichen klar geworden, daß die gemeinnützige Rechtsauskunft ihre Tätigkeit auf die Minderbemittelten beschränkt und grundsätzlich jeden Eingriff in den Wirkungskreis des Anwalts zu vermeiden sucht. So ist denn auch die Stellung der Anwaltschaft zur gemeinnützigen Rechtsauskunft allmählich freundlicher geworden; an vielen Orten beteiligen Rechtsanwälte sich freiwillig und ehrenamtlich an der gemeinnützigen Rechtsauskunft und nehmen damit diejenige freiwillige Pflichtanwaltschaft auf sich, die ihnen der vorerwähnte Justizrat Stranz so warm ans Herz gelegt hat. Auch der Deutsche Anwaltverein bringt der gemeinnützigen Rechtsauskunft lebhaftes Interesse entgegen und sucht die Mitarbeit der Rechtsanwälte bei den Rechtsauskunftstellen zu fördern." (A. a. O. S. 39.)

Auf Grund der von dem Deutschen Anwaltverein und von dem Rechtsauskunftstellenverbande veranstalteten Umfragen, über die in JW. S. 474 ff., 822 f. (siehe auch S. 1009) berichtet ist, hat der Vorstand des Verbandes seine Stellungnahme zur Mitarbeit der Rechtsanwälte an der gemeinnützigen Rechtsauskunft in längeren, dem Geschäftsbericht beigefügten Ausführungen niedergelegt. Aus diesen Ausführungen mag folgendes hervorgehoben werden:

„Die gemeinnützigen Rechtsauskunftstellen sind bestrebt, unnötige Eingriffe in die Interessensphäre des Anwaltstandes zu vermeiden. Sie beschränken, abgesehen von den für die Praxis der Rechtsanwälte weniger in Betracht kommenden Gebieten der gewerblichen und sozialen Gesetzgebung, ihre Tätigkeit grundsätzlich auf Minderbemittelte im Sinne des § 114 ZPO.; sie begnügen sich nicht, Bemittelte abzuweisen, sondern raten ihnen ausdrücklich, rechtzeitig sachkundigen Rechtsrat in Anspruch zu nehmen und diesen allein bei einem Rechtsanwalt und nicht etwa bei einem ehemaligen Anwaltschreiber zu suchen. Die Rechtsauskunftstellen betrachten das Verhandeln vor den ordentlichen Gerichten als ein altes Vorrecht der Anwaltschaft, das sie ihr in keiner Weise streitig machen. Die Rechtsauskunftstellen vermeiden es auch grundsätzlich, einzelne Rechtsanwälte zu empfehlen und lehnen stets ein Eingreifen ab, wenn Rechtsanwälte bereits mit der Bearbeitung einer Sache befaßt sind (abgesehen von den Fällen, in denen die Partei und ihr Armenanwalt nicht am selben Orte wohnen und die Rechtsauskunftstellen die Instruierung des Armenanwalts übernehmen.) Nicht selten bietet sich den Rechtsauskunftstellen Gelegenheit, die zahlreichen Irrtümer des Publikums über die Rechtsanwälte, ihre Gebühren, ihre Stellung als Armenanwalt usw. aufzuklären; wenn Vorwürfe irgendwelcher Art gegen den einen oder anderen Rechtsanwalt erhoben werden, wissen die Rechtsauskunftstellen auf Grund vielfacher Erfahrung, daß solche Vorwürfe sehr oft auf Mißverständnissen beruhen und daß sie, soweit sie überhaupt beachtlich sind, sorgfältigste Nachprüfung erfordern . . .

Dankbar wird seitens der gemeinnützigen Rechtsauskunft anerkannt, daß die Kundgebungen des Deutschen Anwaltvereins und hervorragender Führer der Anwaltschaft zur gemeinnützigen Rechtsauskunft durchweg von demselben Geiste der Anerkennung und verständnisvollen Entgegenkommens getragen sind, und daß an einer Reihe von Orten die Rechtsanwälte durch praktische Mitarbeit in hervorragender Weise zur Förderung der gemeinnützigen Rechtsauskunft beigetragen haben. Einzelne Vertreter der Anwaltschaft freilich haben sich diese Stellungnahme bislang noch nicht zu eigen machen können; sie nehmen eine passive, wenn nicht gar unfreundliche Haltung ein, wie sie in dem Werke eines Anwaltes (über die Kunst des Rechtsanwalts) neuerdings wieder einen bedauerlichen Ausdruck gefunden hat; wie in diesem Werke, beruht jene unfreundliche Stellungnahme vielfach auf durchaus mißverständlicher Auffassung der gemeinnützigen Rechtsauskunft."

Im Anschluß an diese allgemeinen Ausführungen äußert der Verband eine Reihe von Wünschen gegenüber der Anwaltschaft, die er bittet, zu einem Zusammenarbeiten die Hand zu bieten.

„Wenn in Armenrechtsprozessen die Rechtsauskunftstellen die Instruierung des auswärtigen Armenanwalts übernehmen, wird man sie über den Fortgang des Verfahrens sowie über die Ergebnisse der Beweisaufnahme nicht ohne Nachricht lassen dürfen; wenn in einer Streitsache, die gütlich zu erledigen die Rechtsauskunftstelle bemüht ist, der bemittelte Gegner des Auskunftsuchenden sich an einen Rechtsanwalt wendet, darf erwartet werden, daß in geeigneten Fällen vom Rechtsanwalt das Bemühen der Rechtsauskunftstelle nach außergerichtlicher Erledigung unterstützt wird. Die nicht selten ausgesprochene Annahme, daß die Rechtsauskunftstellen blindlings die Interessen der ärmeren Bevölkerung, und namentlich der Angestellten wahrnehmen, wird stets genauer Nachprüfung bedürfen und wird sich dann zumeist als irrig erweisen. Die schieds- und friedensrichterliche Tätigkeit der Rechtsauskunftstellen hat sich nur auf dem Boden einer neutralen, die Interessen beider Teile berücksichtigenden und gerecht abwägenden Stellungnahme in so erfreulicher Weise entwickeln können. Notwendig erscheint es ferner, das die Angaben über die von der Rechtsauskunftstelle erteilten Auskünfte, sowie über die angebliche Beratung Bemittelter mit derjenigen Vorsicht aufgenommen werden, die gegenüber solchen Angaben ohne vorherige Nachprüfung unbedingt geboten ist. Die unmittelbare Nachfrage bei der Rechtsauskunftstelle wird über derartige Fälle am schnellsten Klarheit bieten . . . Zu wünschen ist, daß das „Schreckgespenst der Konkurrenzgefahr" auch von den Rechtsanwälten preisgegeben wird, die sich bislang von ihm noch nicht haben freimachen können. Diese Voraussetzungen eines guten Einvernehmens zwischen Rechtsauskunftstellen und Rechtsanwaltschaft sind im allgemeinen gegeben; bei den noch vorhandenen Ausnahmefällen wird man bemüht bleiben müssen, die Widerstände zu beseitigen, die sich der Fortentwicklung der gemeinnützigen Rechtsauskunft und ihrem guten Verhältnis zur Rechtsanwaltschaft entgegenstellen.

Das gute Einvernehmen zwischen Rechtsanwaltschaft und Rechtsauskunftstellen findet an einer Reihe von Orten seinen Aus-

druck in der praktischen Mitarbeit der Rechtsanwälte an den Aufgaben der gemeinnützigen Rechtsauskunft. Eine solche Mitarbeit legt nicht nur ein glänzendes Zeugnis ab von dem Gemeinsinn der betreffenden Rechtsanwälte und von der hohen Auffassung, die sie der gemeinnützigen Rechtsauskunft entgegenbringen; sie bietet auch ein vortreffliches Beispiel dafür, wie die Rechtsanwälte die gemeinnützige Rechtsauskunft positiv fördern können. Der gemeinnützigen Rechtsauskunft wird eine selbstlose Mitarbeit der Rechtsanwälte nur erwünscht sein."

Im Anschluß hieran erörtert alsdann der Verband eingehend die möglichen Formen dieser Mitarbeit, wobei sich seine Ausführungen, auf die im übrigen hier verwiesen werden muß, vielfach mit dem oben erwähnten Bericht über die Umfrage des Deutschen Anwaltvereins decken.

Die sehr eingehenden Verhandlungen des Verbandstages brachten zahlreiche Vorschläge und Anregungen zum Ausbau und zur Weiterentwicklung der gemeinnützigen Rechtsauskunft und gaben auch bemerkenswerte Anregungen zur Ausgestaltung der Gesetzgebung. Auch in diesen Verhandlungen kam zum Ausdruck, daß die Rechtsauskunftstellen einen außerordentlichen Wert auf die Sympathie und auf die Mitarbeit der Anwälte legen und daß sie ehrlich bestrebt sind, jeden Einbruch in das Tätigkeitsgebiet der Anwaltschaft zu vermeiden. Es wurde in den Debatten auch mehrfach auf die gemeinnützige Tätigkeit der Anwaltschaft in Armensachen hingewiesen, und es wurde die hierin liegende Belastung der Anwaltschaft als geradezu unerhört bezeichnet.

Besonders erwähnt zu werden verdient der scharfe und allem Anschein nach schon sehr erfolgreiche Kampf, den der Verband gegen die Schwindelfirmen führt. Der Verband hat zu diesem Zwecke eine besondere Zentralstelle zur Bekämpfung der Schwindelfirmen errichtet, auf die der preußische Justizminister und der preußische Handelsminister erst neuerdings empfehlend hingewiesen haben (PrJMinBl. 1913, 431).

Die Aufgabe dieser Zentralstelle besteht in der Bekämpfung der Schwindelfirmen, d. h. der Firmen, die durch ihre Vertreter entweder minderwertige oder wertlose Leistungen unter der Vorspiegelung eines besonders günstigen Angebots zu unangemessenen Preisen anbieten oder überhaupt mit unlauteren Mitteln Geschäftsabschlüsse zu erzielen suchen.

Der ausführliche Geschäftsbericht der Zentralstelle gibt ein anschauliches Bild von der außerordentlichen Arbeit, die hier geleistet worden ist, und eine auf dem Verbandstage veranstaltete Ausstellung ergab einen interessanten Einblick in das reiche, bei der Zentralstelle gesammelte Material.

Der Geschäftsbericht hebt auch besonders hervor, daß die Zentralstelle wesentliche Unterstützung bei den Rechtsanwälten gefunden habe, die ihnen einschlägige Urteile und Gutachten überlassen und wiederholt auch ihre Handakten zur Verfügung gestellt hätten. Andererseits sei auch das von der Zentralstelle gesammelte Material von den Rechtsanwälten ausgiebig benutzt worden. Dittenberger.

Preisaufgabe der Holtzendorff-Stiftung.

Die Holtzendorff-Stiftung stellt als eine Preisaufgabe folgendes Thema:

„Das Progressivsystem im Strafvollzug."

(Es wird eine Darstellung des progressiven Strafvollzugs in den Staaten, die dies System bereits bei sich eingeführt haben, verlangt. Daran hat sich eine Erörterung des Systems de lege ferenda anzuschließen.)

Die Preisarbeiten, welche in deutscher, französischer, englischer oder italienischer Sprache abgefaßt werden können, aber mit lateinischen Lettern geschrieben sein sollen, müssen bis spätestens am 1. Oktober 1914 an den Schriftführer der Stiftung, Herrn Justizrat Dr. Adolf Halle zu Berlin W. 8, Kronenstraße 56, eingeschickt werden.

Sie sind mit einem Erkennungswort zu versehen; ein versiegelter Briefumschlag mit gleichem Erkennungswort ist beizufügen, in dem der Name und die Wohnung des Verfassers angegeben sind.

Über die eingegangenen Arbeiten entscheidet das Preisgericht. Dieses besteht aus drei Herren, nämlich:

a) Professor Dr. J. Simon van der Aa, Groningen,
b) Professor Dr. Graf Gleispach, Prag,
c) Professor Dr. Kriegsmann, Königsberg.

In dem Falle, daß einer oder der andere dieser zunächst berufenen Preisrichter fortfallen sollte, treten dafür ein:

a) Professor Dr. Freudenthal, Frankfurt a. M.,
b) Professor Dr. J. A. van Hamel, Amsterdam,
c) Professor Dr. Lenz, Graz.

Die Arbeit, welche von dem Preisgericht als die beste und zugleich des Preises würdigste anerkannt wird, erhält den ausgesetzten Preis von 1200 ℳ; doch steht es dem Preisgericht frei, den Preis unter zwei ihm gleichwertig scheinende Arbeiten zu verteilen.

Die preisgekrönten Arbeiten werden mit der Auszahlung des Preises ausschließliches literarisches Eigentum der Holtzendorff-Stiftung, deren Vorstand auf Vorschlag des geschäftsführenden Ausschusses über die Veröffentlichung und Übersetzung Bestimmungen trifft.

Die nicht preisgekrönten Arbeiten werden den Verfassern zur freien Verfügung zurückgesandt.

Die Entschließung des Preisgerichts wird in den Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung veröffentlicht.

Anfragen und Mitteilungen, welche dieses Preisausschreiben betreffen, sind an den Schriftführer zu richten.

Berlin, den 1. Oktober 1913.

Grundlegende Entscheidungen.

Die in einem, auf eine Reihe von Jahren geschlossenen Mietvertrage enthaltene Klausel, daß die Bestimmung des Mietzinses für einen Teil der Mietdauer späterer Vereinbarung vorbehalten werde, macht den Vertrag für diese Zeit beim Mangel späterer Einigung unwirksam (Entsch. Nr. 3).

In Entsch. Nr. 4 wird die Frage, ob zwischen der einen Viehmarkt veranstaltenden Stadtgemeinde und den den Viehmarkt besuchenden Verkäufern durch gebührenpflichtige Gewährung eines Standplatzes ein zivilrechtliches Vertragsverhältnis begründet werde, verneint.

Den Begriff der Eigenschaft eines Grundstücks behandelt Entsch. Nr. 5.

Ob und inwiefern die Enthebung des Vorstandes einer Aktiengesellschaft durch Vereinbarungen in dem Anstellungsvertrage über Fortbezug von Gehalt erschwert werden darf, erörtert Entsch. Nr. 6.

Einen Beitrag zur Frage des Schutzes fremder Gedanken und Arbeiten auch außerhalb des Gebiets der gewerblichen Schutzrechte gibt Entsch. Nr. 7.

Daß der Anspruch des Versicherten gegen den Versicherer nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß der Schade durch ein Verschulden eines Angestellten des Versicherten verursacht wurde, legt Entsch. Nr. 11 dar, die auch darauf hinweist, daß § 278 BGB. auf diesen Fall nicht anwendbar ist. N.

Für die Abhandlungen und Aufsätze verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann, Berlin W. 35, Potsdamer Straße 118; für die Literaturbesprechungen und die kleinen Mitteilungen: Rechtsanwalt Dr. Dittenberger, Leipzig, Schreberstraße 3.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S. 14.